الجمهوريـــة الجزائـــريـــة الديمقراطيـــة الشعبيـــة

وزارة التعليـــم العـــالي والبحث العلمـــي

جـــامعـــة منتـــوري – قسنطينـــة

كليـــــــة الحـــقــــــوق

قسم القـــــانون العـــــام

الرقم التسلسلي: ................

مذكرة

لنيل شهادة الماجستير في القانون العام

فرع المؤسسات الإدارية والسياسية

تحت عنوان

# دولة القانون

# ودور القاضي الإداري في تكريسها

# في الجزائر

من إعداد الطالب:

قاضي أنيس فيصل

تحت إشراف الدكتورة:

بوالصوف نزيهة

أعضاء لجنة المناقشة

تاريخ المناقشة: **30** نوفمبر **2010**

| | | | |
|---|---|---|---|
| الإسم واللقب: | زهـــية موســـى | الرتبة أستاذة التعليم العالي | رئيسا |
| الإسم واللقب: | نزيهة بوالصوف | الرتبة أستاذة محاضرة | مشرفا ومقررا |
| الإسم واللقب: | عبد الحميد حسنة | الرتبة أستاذ التعليم العالي | عضوا مناقشا |

السنة الجامعية: **2009 – 2010**

# الملخص

ظهرت نظرية دولة القانون في نهاية القرن التاسع عشر في الفقه القانوني الألماني ثم الفرنسي، وسعت إلى البحث عن تأسيس نظري منطقي للقانون العام، وذلك بإرجاع ظاهرة الدولة إلى فكرة النظام القانوني، الممركز نسبيا، والذي يتكون من قواعد قانونية تتشكل وفق بنية هرمية تدرجية، والتي تؤدي بالضرورة إلى تقييد سلطة الدولة؛ ولا تكون سلطة الدولة في الأخير سوى فعالية هذا النظام القانوني؛ أما احترام تدرج القواعد فتضمنه جهات قضائية مستقلة. وهكذا تنص نظرية دولة القانون على أنه ليست الدولة هي من يصنع القانون، بل إنها فقط تقوم بإعلان قواعد موجودة مسبقا في النظام القانوني، وإن هذا النظام القانوني هو من يصنع الدولة.

إلا أن هذا التصور لدولة خاضعة للقانون، يثير مع ذلك صعوبة أساسية: إذا كانت الدولة هي من يعلن القانون، فهي إذن تخضع للقانون الذي تعلنه بنفسها، فكيف إذن ستكون سلطتها محدودة؟ إن شرعنة مسألة السلطة في الدولة بإسنادها إلى نظام قانوني، ثم إخضاع هذه السلطة إلى الرقابة، سيؤدي إلى محو وإلغاء مبدأ سلطة الدولة من الأساس.

إن دولة القانون تم استرجاعها من طرف المؤسسات المالية الدولية، وأصبحت هذه النظرية يلجأ إليها لقياس مدى التزام البلدان التي تعاني اقتصاداتها من بعض المتاعب، فقد أصبحت دولة القانون وصفا قابلا للقياس. وهي ترمي إلى أن تتحول نحو مفهوم جديد هو الحكم الراشد، الذي يقتضي نوعا من الفعالية والشفافية في تسيير الشأن العمومي.

إن الخطاب السياسي والقانوني في الجزائر قد التحق بهذا الإهتمام المفاجئ بدولة القانون. فدستور 1996 يؤسس لنوع من تدرج القواعد القانونية، هذا التدرج الذي اعتبره المجلس الدستوري مبدأ دستوريا؛ كما أن الدستور أيضا يصرح وينص على الحقوق والحريات، ويؤسس لرقابة متعددة الأشكال على النشاط الإداري. إن النظام القانوني للجزائر ذو نزعة "قانونية"، بالنظر إلى المكانة التي ظل يحتلها التشريع فيما يخص إنشاء القواعد الملزمة؛ ولكنه نظام متأثر بشكل كبير بالتنظيم. ولقد نص الدستور على المساواة أمام القانون، كما نص على ميثاق للحقوق والحريات في الدساتير الجزائرية المتتالية، التي تنص أيضا على استقلال الجهاز العدلي.

وهكذا فإن الأسس النظرية لدولة قانون جزائرية متوفرة، ولكن مع ذلك يبدي البنك العالمي في تقاريره نوعا من اللامبالاة تجاه جهود الجزائر، ذلك أنه يضع الجزائر في مؤخرة الدول في مجال دولة القانون.

إذا كان في دولة القانون ثمة اهتمام بارز وتركيز على الدور الذي يقوم به القاضي، فهذا لأن القاضي ينتظر منه أن يضمن تدرج القواعد القانونية، وتحقيق تقييد سلطة الدولة. وبما أن قواعد القانون متدرجة، فإن الرقابة بالنتيجة تكون متدرجة أيضا. إن القضاء الدستوري يضمن توافق القوانين مع الدستور، أما تفعيل الرقابة على الإدارة فتضمن التزام النشاط الإداري في كل صوره بالشرعية أي بالقانون.

إن القاضي المكلف بالمنازعات الإدارية في الجزائر يبدو أنه قاضي إداري من خلال تكوينه وتوظيفه، وهو بهذا يختلف عن نظيره الفرنسي. فقرار *Canal* في فرنسا بين بأن القضاء الإداري هناك لا ينظر إليه سوى كأنه الضمير الداخلي للإدارة.

إن تعديل النص التأسيس للبلاد في 1996 وضع حدا للخلط الذي ظل سائدا في التنظيم القضائي منذ الإستقلال، وكرس صراحة الإزدواجية القضائية؛ وأنشئت المحاكم الإدارية بجانب مجلس الدولة. ولكن ثمة شك حول عدم توافق بعض ما نص عليه قانون المحاكم الإدارية مع الدستور. ثم إن التأخر المسجل في تنصيب هذه الهيئات، يعرض القرارات التي لا تزال تصدر عن الهيئات القديمة لنوع من عدم الشرعية، خاصة أنها ألغيت تماما بإلغاء قانون الإجراءات القديم.

إن غياب جهات متمايزة للإستئناف في المواد الإدارية، لم يعوضه بشكل مناسب اختصاص مجلس الدولة في هذا الشأن؛ وتضخم المنازعة الإدارية سيكون له كأثر مباشر إثقال مجلس الدولة وإبعاده أكثر عن الدور الذي ينتظر أن يقوم به باعتباره جهة النقض

والهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية. أما المهمة الإستشارية لمجلس الدولة، فتتعرض للإنتقاد لما تبدو عليه من كونها تدخلا غير مبرر في شؤون المشرع؛ كما أن الإختصاصات الجديدة لمجلس الدولة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجديد يمكن أن تصطدم بالنص الدستوري.

وإذا كانت الهيئات القضائية هي هياكل العدالة، فإن القضاة هم وسيلتها الفعلية. إن مدونة أخلاقيات مهنة القضاء تتطلع صراحة لتكريس دولة الحق والقانون، والقانون الأساسي للقضاء ينص عليه قانون عضوي يكرس استقلالية المهنة؛ إلا أن غياب تكوين متخصص للقضاة في الشؤون الإدارية يبقى أهم عيوب النظام الجزائري. أما النقابة الوطنية للقضاة فهي الإطار القانوني لممارسة حق التجمع المكفول للقضاة، ولكنه حق مؤطر بمجموعة كبيرة من القيود والممنوعات وبواجب تحفظ كبير.

إن القاضي الإداري في عمله العادي المتمثل في فض النزاعات، يمارس فعلا وظيفة رقابية على الإدارة، ولكنها تبدو كوظيفة ثانوية. فرغم أن القاضي الإداري هو طرف متدخل وليس محايدا في النزاع المعروض عليه، إلا أن نشاطه يرمي أولا إلى تطبيق القانون، ومن أجل حل نزاعات معروضة عليه للبت فيها. إن قواعد الإجراءات في الجزائر تطبق مبدأ الدليل الشرعي؛ فالقانون إذن يعرف وسائل عمل القاضي، ويضع شروط تدخله. إن الرقابة التي يقوم بها في مواجهة الإدارة ليست بالنظر إلى مساس محتمل بمبدأ تدرج القواعد القانونية بصفة عامة، ولكن على الخصوص مقارنة بالقانون، الذي قد يضع أحيانا حدودا لسلطة القاضي: إن المشرع قد يقوم بحرمان القاضي من بعض صلاحياته عن طريق تعديل القانون. ولعل غياب إجراءات خاصة بالمنازعة الإدارية، والذي استمر رغم صدور قانون جديد للإجراءات يساهم في جعل تدخل القاضي وفعاليته مسألة نسبية؛ لأن الواقع العملي أثبت حدود هذه المقاربة، ومن ذلك مثلا عدم إمكانية فرض الغرامة التهديدية على الإدارة. وأخيرا، فإن ثمة مناطق حصانة كثيرة تفلت من الرقابة القضائية، وليس للقاضي الإداري أن يصدر أوامر للإدارة، وليس له أن يحل محلها، وليس له أن يراقب أعمالها الداخلية. أما أعمال السيادة فهي تشكل أقصى حدود تدخل القاضي الإداري.

وإذا كان القاضي الإداري، في بعض القرارات التي يصدرها قد يبدو حريصا على حقوق وحريات المواطنين، فإن وظيفته كحامي الحقوق والحريات هي أيضا وظيفة تبعية. إن القاضي الإداري يقوم أولا بتطبيق القانون، ويجبر الإدارة على الخضوع للقانون بإلغاء قراراتها اللامشروعة. إن القاضي الإداري يواجه بشكل منتظم مهمة صعبة تتمثل في الموازنة بين الحقوق والحريات المدنية وبين المصلحة العامة والنظام العام. ولكن إذا كان على القاضي أن يختار وبشكل مانع أحد الأمرين فقط، فإنه وفي مرات كثيرة فضل حماية النظام العام؛ وإن قرارات العدالة في منازعات النقابات المستقلة ومنازعات الأحزاب هي الدليل على هذا التوجه.

إن الثقل المسجل في حل النزاعات وإصدار الأحكام، وعدم تنفيذ الأحكام الصادرة في المواد الإدارية، تبقى أهم العقبات في وجه رقابة قضائية فعالة. إن الواقع يثبت أنه يستحيل عمليا تنفيذ قرار قضائي بالإلغاء ضد قرار إداري رغم أن عرقلة العدالة من طرف أحد الموظفين أو أحد أعوان الدولة هي جنحة يجرمها القانون. إن النص الجديد للإجراءات يدرج أحكاما للمساعدة على التنفيذ، سبق تطبيقها في النظام الفرنسي منذ 1995، ولكن فعالية هذه الإجراءات ليست مضمونة.

وأخيرا، فإن الإتهام الموجه للقاضي الإداري بأنه يمارس نوعا من حكومة القضاة بسبب دوره الإنشائي في وضع قواعد القانون الإداري، يبقى اتهاما غير صحيح؛ لأن الإجتهاد القضائي لا يخرج لا عن حرفية النص ولا عن روحه؛ والقواعد التي يكتشفها القاضي يتم إصدارها من طرف المشرع في شكل قوانين. فعن أي حكومة قضاة يجري الحديث إذن؟

من كل ما سبق بيانه، تظهر هذه النتيجة التالية: إن القاضي الإداري هو ركن أساسي في دولة قانون، وإن الدور الذي يقوم به هو دور لازم وأساسي في تكريسها، ولكنه دور غير كاف بسبب الحدود المتعددة التي يفرضها عليه الواقع المعاش.

**الكلمات المفتاح:** دولة القانون؛ القاضي الإداري؛ الرقابة القضائية.

# *Résumé*

Forgée à la fin du XIX$^{ème}$ Siècle dans la doctrine juridique allemande puis française, la théorie de l'État de Droit voulait répondre à l'exigence de trouver un fondement logique pour le droit public, en ramenant l'État à un ordre juridique de normes, relativement centralisé, et dont les normes forment une structure hiérarchisée qui implique inévitablement la limitation du pouvoir de l'État, ce pouvoir qui n'est finalement que l'efficacité de l'ordre juridique. Le respect de cette hiérarchie est garanti par des organes indépendants. L'État de Droit stipule que ce n'est pas l'État qui produit le droit, mais il énonce des règles préexistantes de l'ordre juridique, et c'est cet ordre juridique qui produit l'État.

Cette conception d'un État soumis au droit soulève cependant une difficulté majeure. Puisque c'est l'État qui énonce le droit, il est soumis au droit qu'il énonce lui-même, comment son action pourrait-elle être limitée? Légitimer le « pouvoir » de l'État en l'identifiant à l'ordre juridique préexistant, ensuite le soumettre au « contrôle », n'est-ce pas, finalement, un effacement de ce « pouvoir » ?

Repris par les institutions financières internationales, pour leur compte, la théorie de l'État de Droit sert aujourd'hui à mesurer « l'assiduité » des pays dont les économies connaissent des difficultés. L'État de Droit est devenu une qualité mesurable. La « bonne gouvernance » est désormais le concept dont l'État de Droit sera appelé à rejoindre. Un concept qui implique l'efficacité et la transparence dans gestion des affaires publiques.

Le discours politique et juridique de l'Algérie, rejoint ce nouvel intérêt pour l'État de Droit. La constitution de 1996 en vigueur définit une certaine hiérarchie des normes, dont le Conseil Constitutionnel considère comme principe constitutionnel; énonce des droits et libertés et pose les fondements constitutionnels d'un contrôle multiforme sur l'action administrative. Le système juridique algérien depuis l'indépendance, c'est montré un système à tendance « légale », vu l'importance des textes de loi dans le processus de création des normes juridiques; mais très influencé aussi par une certaine suprématie de la réglementation. L'égalité devant la loi, ainsi qu'une « charte » de droits et libertés sont constitutionalisées dans les « versions » successives du texte fondamental du pays; qui prévoient aussi une justice indépendante.

Les bases d'un l'État de Droit (formel) en Algérie sont donc réunies. Mais une certaine indifférence aux efforts déployés par l'Algérie est affichée par banque mondiale dans ces rapports, en plaçant le pays en arrière rang en matière d'État de Droit.

Si l'accent est mis sur le rôle assuré par le juge dans l'État de Droit, c'est que le juge est sensé garantir le respect de la hiérarchie des normes, et rendre effective la limitation du pouvoir de l'État. Et puisque les normes de l'ordre juridique sont hiérarchisées, le contrôle le sera aussi : « la justice constitutionnelle » assure la compatibilité de la loi avec la constitution, et le contrôle exercé sur l'administration assure « l'assujettissement » de l'action administrative, toutes formes confondues, à la Loi.

Le contrôle juridictionnel de l'administration s'organise sous trois formes possibles; et s'il n'est pas le seul moyen du contrôle exercé sur l'action administrative, il est cependant le plus accessible par les administrés, et donc le plus important afin de garantir la compatibilité de l'action administrative avec la loi.

Le juge chargé du contentieux administratif en Algérie s'avère un **juge administratif** en étant un « juge » à part entière, par sa formation et son recrutement, et diffère de son homologue français. L'arrêt *Canal* en France à montré que la justice administrative là-bas n'est perçue que comme « la conscience interne » de l'administration.

L'amendement du texte fondamental de l'Algérie a mis fin à l'amalgame qui a régi l'organisation judiciaire du pays depuis l'indépendance : le dualisme est consacré, et sont créés les tribunaux administratifs à côté du Conseil d'État ; mais un doute plane sur la constitutionnalité d'une disposition dans la loi des tribunaux administratifs. Le retard accusé dans l'installation de

ces organes, expose à une certaine « clandestinité » les arrêts rendus par les anciennes juridictions, supprimées définitivement suite à l'abrogation de l'ancien code de procédures civiles.

L'absence de juridictions distinctes d'appel est mal comblée par la compétence du Conseil d'état en la matière ; et « l'inflation » du contentieux administratif aura pour effet immédiat de charger le Conseil d'état, et de l'éloigner encore plus de sa vocation d'origine comme juridiction de cassation. La fonction consultative de cet organe est critiquée pour être une ingérence non justifiée dans « les affaires » du pouvoir législatif ; et les nouvelles attributions du Conseil d'État suivant le nouveau code des procédures peuvent être « incompatibles » avec la Constitution.

Les structures sont les temples de « la justice », les juges en sont les instruments. La déontologie de la profession aspire expressément à consacrer L'État de Droit. Le statut des juges est énoncé par une loi organique consacrant l'indépendance de leur fonction. L'absence de spécialisation des juges en matière administrative reste le principal inconvénient du système algérien. Le syndicat national des magistrats est le cadre légal pour le doit au « rassemblement » reconnu aux juges, mais encadré par une forte obligation de réserve, et une liste des « interdits ».

Le juge administratif exerce, face à l'administration, une fonction *secondaire* de contrôle. Bien qu'il soit une partie impliquée et non pas une partie *neutre*; son action s'inscrit plutôt dans le cadre du « *culte* » de la loi, pour résoudre des conflits. Les règles de procédures en Algérie appliquent le principe de *preuve légale*. La loi donc identifie les moyens de l'action du juge, pose les conditions de son intervention, le contrôle qu'il exerce sur l'action administrative, est non pas par rapport à une quelconque atteinte à la hiérarchie des normes, mais avant tout, par rapport à la loi qui, parfois y pose des limites : le législateur tend à priver le juge de ses compétences en amendant les lois. L'absence de procédures spécifiques pour le contentieux administratif à cause de l'unicité des procédures qui se perpétue malgré l'amendement du code des procédures participe à rendre relatif son action. La pratique a montré les limites de cette approche, et l'impossibilité d'imposer à l'administration des astreintes en est un exemple. Enfin, plusieurs « *zones d'immunité* » échappent au contrôle juridictionnel, le juge administratif, n'a pas de pouvoirs d'injonction sur l'administration, ne peut se substituer à elle, et ne peut s'immiscer dans ses affaires internes. Les actes de souveraineté représentent la limite ultime de l'action du juge administratif.

Si le juge administratif c'est montré « attentif » envers les droits et libertés des citoyens, surtout les droits et libertés individuels, son rôle de garant des libertés est aussi un rôle *secondaire*: Le juge applique d'abord la loi, et force l'administration à s'y soumettre en annulant les actes administratifs illégaux. Le juge administratif se confronte régulièrement à la délicate tâche de trouver le meilleur compromis entre les droits et libertés civiques et la préservation de l'ordre publique. Si un choix exclusif s'impose, le juge administratif s'est à maintes reprises opté pour la préservation de l'ordre publique : les arrêts en matière du contentieux des partis politiques et des conflits syndicaux en sont la preuve.

La lourdeur affichée pour trancher les litiges, et la non exécution des arrêts de justice en matière administrative, restent les principaux obstacles à une intervention efficace du contrôle juridictionnel. La pratique a montré qu'il est impossible d'exécuter un arrêt de justice malgré que l'entrave à la justice, commis par un agent publique ou un commis de l'état est un délit passible de prison. Le nouveau texte des procédures civiles adopte des mesure d'aide à l'exécution, déjà appliquées en France depuis 1995, leurs efficacité n'est pas pour autant garantie.

Enfin, le juge administratif, de par son rôle *normateur* dans la création de règles de droit administratif est accusé d'exercer un *gouvernement des juges*. C'est une accusation à tort, puisqu'il la jurisprudence ne "sort" ni du "*texte*" ni de son *esprit.* Les règles qu'il découvre sont aussitôt produites par le législateur sous forme de loi. De quel gouvernement des juge s'agit il?

De ce qui précède: la conclusion suivante surgit: le juge administratif, est un composant indétournable dans un État de Droit, son action est ***nécessaire***, voire ***indispensable*** pour sa consécration mais elle est ***insuffisante*** à cause des limites multiples que l'ordre des choses lui impose. .

**Mots clés** : État de Droit ; juge administratif ; contrôle juridictionnel.

# مقدمة

اعتبرت الأفكار التي سادت في الفكر السياسي منذ عصر الأنوار، الدولة من إنتاج البشر أنفسهم، وهذا التطور الحاسم، أدى بشكل كبير في تبلور فكرة الدولة. وأصبح الإهتمام بهذه الظاهرة الإنسانية يتجاوز مجرد التركيز على عوامل نشأتها والأركان المؤسسة لها، بل تعداه لدراسة علاقتها بالظاهرة القانونية، ومدى ارتباط الدولة بالقانون ومدى خضوعها له.

وإن تحول المجتمعات الإنسانية إلى التنظيم والإحتكام إلى نوع من القواعد العامة والمجردة التي تطبق دائما وبنفس الشكل في كل الحالات المشابهة كان داخل كيان الدولة، أي منذ أن عرفت هذه "المؤسسة"؛ وظهرت فكرة "القانون"، لتفادي التعسف *l'arbitraire* ، لأن التزام الدولة في حد ذاتها بنوع من القواعد العامة والمجردة، الثابتة والتي تطبق أيضا بنفس الشكل في كل الحالات المشابهة، يعتبر ضرورة لتحقيق هذا الغرض. ولم يبق وجوب التزام الدولة بالقانون مجرد انشغال نظري، بل تم السعي للتفكير في الوسائل التي تجعل منه حقيقة واقعية، وفي هذا الإطار نشأت من دون شك نظرية "دولة القانون" لتستجيب لحاجة ماسة أملتها الرغبة في وضع أساس نظري للقانون الإداري، هذا القانون الذي أخذت ملامحه تتشكل، في النظام القانوني الفرنسي بالموازاة مع ذلك، ومنذ قرار بلانكو، حيث بدا جليا أن ثمة "قانون" يحكم الدولة في تصرفاتها التي تمارسها وهي متمتعة بالسلطة العامة، يختلف في مقوماته وأطره عن "القانون" الذي يحكم علاقات الأفراد فيما بينهم.

ولقد ظهر مصطلح "دولة الحق والقانون" في الخطاب السياسي الجزائري بعد الإنتخابات الرئاسية التي عرفتها الجزائر في 1999. وهو مصطلح كان غائبا عن الخطاب الرسمي قبل هذا التاريخ. ولعل الإهتمام المفاجئ بهذا المفهوم يجد مبرراته في محاولة تجاوز مرحلة الأزمة التي عرفتها البلاد، خاصة بعد "استكمال الصرح المؤسساتي"، وتنظيم الرئاسيات المسبقة لسنة 1999، بغرض "تكريس التداول على السلطة".

إلا أن "دولة القانون" هو مصطلح قانوني ليس حديث النشأة، فقد تبين أنه يتعلق بنظرية تتناول أصل الدولة ومصدر السلطة فيها، نشأ في بداية القرن الماضي في الفقه القانوني الألماني، قبل أن يتناوله الفقه الفرنسي، في خضم البحث عن تأسيس نظري للقانون الإداري، وفق نظرة "وضعية"، حيث يساهم وصف "دولة القانون" في التنظير لعلاقة الدولة بالقواعد الملزمة ألا وهي قواعد القانون، ومدى التزامها بهذه القواعد؛ وتنظّر لدور فعّال للجهاز القضائي في إعمال الرقابة على احترام هذه القواعد، وتوقيع الجزاءات المناسبة لفرض هذا الإلتزام.

تشير عبارة "دولة القانون" في مدلولها المباشر إلى عدة معان: فهي توحي إلى تكريس الحقوق والحريات، وتسعى لحمايتها ضد تعسف الدولة؛ وفق مفهوم إيجابي، أي القول "بدولة القانون" يوحي إلى إطار معيشي وفضاء سياسي واجتماعي تحترم فيه الحقوق؛ كما أن هذه العبارة تعني إسناد الدولة في نشأتها واستمراريتها إلى القانون، على اعتبار

أن القانون والدولة يمثلان شيئا واحدا. فـــ "دولة القانون" تعني الدولة التي ينشئها القانون، وتنسب إليه؛ وهي أخيرا تصف نظاما مؤسساتيا تكون فيه السلطة العامة خاضعة لقوة القانون، من خلال فرض احترام القانون بواسطة آليات رقابية مستقلة، تتمثل في الرقابة القضائية؛ ولعل هذا هو المدلول الذي يقترب من العريف الفقهي. أكثر من ذلك: إن مصطلح دولة القانون يوحي بمجموعة من "الأماني" تتعلق بإطار معيشي "مستحسن" تحترم فيه الحقوق الأساسية، وتتحقق الديمقراطية، ويسود مبدأ الشرعية، ويكون ثمة "توازن" بواسطة الفصل بين السلطات، بغرض الوصول إلى "حكم راشد" للمجتمع.

إن الثراء اللفظي الذي يميز عبارة "دولة القانون" يفرض بالضرورة وجوب ضبط مفهومه اصطلاحيا بالرجوع إلى النظرية القانونية لهذا المفهوم، والبحث في أصلها ونشأتها عن مدلوله ومكوناته؛ كما يتطلب وفق منهجية تحليلية، تحديد مجموعة من المؤشرات التي تسمح بدراسته وإسقاطه على الواقع القانوني والسياسي للجزائر المستقلة، بتتبع مختلف المراحل التي مر بها النظام القانوني الجزائري منذ الإستقلال وصولا إلى المرحلة الراهنة.

وهكذا تبين من خلال البحث في المدلول "التقني" لدولة القانون أنها تعني نظاما مركزا نسبيا ينبني على قواعد متدرجة، كل قاعدة تستمد صحتها من قاعدة أسمى منها، يحقق المساواة، ويتم ضمان تدرج هذه القواعد من خلال اللجوء إلى جهات قضائية مستقلة. إن مفهوم دولة القانون، ومن البداية، يركز على الدور المنوط بالقاضي في تحقيق هذا التصور. كما أنه يستند إلى ركن جوهري هو تدرج القواعد الملزمة في الدولة ***la hiérarchie des normes***، وهو الأمر الذي يحمل على فحص النظام القانوني الجزائري من حيث تدرج قواعده ومصدرها ومضمونها وآثارها، عضويا ووظيفيا، وتحليل مميزات هذا النظام القانوني والوقوف على ميزاته وعيوبه.

وهكذا يثور التساؤل، فيما يتعلق بالجزائر، حول مدى استجابة نظامها القانوني لمتطلبات دولة القانون؛ وكذلك حول حقيقة إسهام القضاء الإداري بصفة خاصة، من حيث تنظيمه، وإطار عمله وآلياته ووسائله، في تحقيق دولة القانون. إن الإهتمام بالقضاء الإداري في هذا الشأن يستند إلى أنه فرع القضاء الذي يرتبط ارتباطا وثيقا بفكرة دولة القانون، فهو الذي يتدخل عندما تكون السلطة الإدارية طرفا تظهر في تعاملاتها بمظهر السلطة العامة، ذلك المظهر "الممتاز" الذي يحتمل أن يتضمن في طياته مساسا بحقوق "المواطنين" *les administrés* وحرياتهم. وهي خاصية تميز القضاء الإداري عن القضاء العادي بجميع فروعه المختلفة، لأن القضاء العادي بشقه المدني (وفروعه الأخرى) ينظر في نزاعات تنشأ بين أشخاص القانون الخاص، أطراف لها نفس المراكز القانونية أي دون تميز طرف عن طرف آخر. ويتميز القضاء الإداري أيضا عن القضاء الجنائي في الوسائل والأهداف، فرغم أن الدولة في هذا الأخير، تظهر أيضا بمظهر السلطة العامة، إلا أن تمثيلها في الإدعاء العام هو تمثيل للمجتمع، ومباشرتها للدعوى العمومية في مواجهة المتهم هو إحقاق للسكينة العامة، وحماية من مظاهر الجريمة والجنوح للمجتمع الذي تمثله. إن القضاء الجنائي يهدف إلى مكافحة الجريمة والقصاص من الجانح، وهو بهذا يتباين في جوهره وهدفه ومداه عن القضاء الإداري، ولا علاقة له إذن بالموضوع الذي يسعى هذا البحث للخوض فيه.

كما تبين أن ثمة اهتمام مفاجئ بهذا المصطلح حتى على المستوى العالمي، حيث أصبح يمثل تطلعا تسعى لتحقيقه كل الدول، في نزعة جديدة كانت في طليعتها المؤسسات المالية الدولية، منها البنك العالمي وصندوق النقد الدولي مباشرة بعد انتهاء الحرب الباردة، وتعرض بلدان العالم إلى "مد" من العولمة. وهي نفسها المؤسسات التي اضطرت الجزائر في فترة من تاريخها إلى التعامل معها والخضوع إلى إملاءاتها المختلفة، مما يدفع إلى بحث نظرة هذه المؤسسات إلى مفهوم دولة القانون. ولأن المؤسسات المالية الدولية لم تتوقف عند منظورها الخاص "لدولة القانون" بل أنتجت مفهوما جديدا هو "الحكم الراشد"، فقد تعين تعريف هذا المفهوم الجديد ومقارنته بدولة القانون.

ولأن فكرة دولة القانون ترتبط ارتباطا وثيقا بالرقابة القضائية، وفي المجال الإداري على وجه التحديد، فإن معالجة دور القضاء الإداري يعتبر المتغير الثاني في الإشكالية المطروحة، لذلك يتعين ضبط مفهومه: وفي هذا الشأن، يقصد بالقضاء الإداري تلك المنظومة التي تعنى بمنازعات تكون فيها الدولة، وأشخاص القانون العام بصفة عامة، طرفا فيها، وتظهر بمظهر السطة العامة.

ولا يتأتى الوقوف على الدور الحقيقي للقضاء الإداري إلا بالإحاطة بكل مؤشرات هذا الدور: بدءا بتنظيمه على مستوى الهياكل (محاكمه) وأيضا على مستوى "موظفيه" (قضاته)، وكل ما يتعلق بوظيفتهم وقانونهم الأساسي وهيئتهم العليا؛ وانعكاسات هذا التنظيم على دور القضاء الإداري في تكريس دولة القانون. كما وجب أيضا معرفة مكانته من "الهرم" الرقابي وعلاقته بالقضاء الدستوري من جهة، وعلاقته بالإدارة التي يفرض عليها الرقابة من جهة أخرى. ومن جملة المؤشرات أيضا على دور القضاء الإداري معرفة أشكال وإجراءات وشروط اللجوء إليه بواسطة الدعاوى الإدارية، وأيضا التطرق لأنواع هذه الدعاوى وآثارها وجدواها، ثم وسائل التحقيق فيها من طرف القاضي الإداري، وكذلك صلاحياته في التحقيق القضائي وإصدار الأحكام، وعلاقته بالدعوى من حيث موضوعها الذي غالبا ما يمس الحقوق والحريات، ومن حيث أطرافها ومسألة حياده من عدمه؛ وصولا إلى القيود التي ترد على سلطته في مواجهة الإدارة؛ كما وجب التطرق للوسائل والطرق البديلة لفض المنازعات، والتي تبناها المشرع الجزائري صراحة بموجب نص قانون الإجراءات الجديد. ومن دون شك، يبقى واقع تنفيذ الأحكام الصادرة عن القاضي الإداري من صميم الدور الفعلي الذي يضطلع به؛ وأخيرا تم إلقاء الضوء على الفعل "الإنشائي" *l'effet normateur* للقواعد القانونية الذي يتميز به الإجتهاد القضائي في المجال الإداري، وما إذا كان هذا الأثر يعتبر تحولا وانحرافا نحو ممارسة "الحكومة" من طرف القضاة.

وهكذا يمكن طرح الإشكالية الأساسية للبحث كالآتي:

هل ثمة دولة قانون في الجزائر وما هو دور القاضي الإداري في تكريسها؟

من هذا التساول المحوري تنشأ عدة تساؤلات فرعية، تتعلق بكل متغير على حدة وتتعلق أيضا بالعلاقة بين المتغيرين، والتي يمكن صياغتها كما يلي:

هل يوجد ما يبرر اهتمام الخطاب الرسمي الحالي في الجزائر بهذا المصطلح وعلى أي أساس؟ هل حققت الجزائر دولة القانون؟ وما هو واقع دولة القانون في الجزائر المستقلة منذ 1962؟ وهل للتطلع نحو دولة القانون علاقة بالتطلع الذي يرمي إلى الإنتقال من الشرعية "الثورية" إلى الشرعية "الدستورية"؟ ما هي أركان دولة القانون في الجزائر؟ وما هي خصائص النظام القانوني الجزائري؟ كيف ولماذا تعتبر "الرقابة" على المستوى "الدستوري" وعلى المستوى "الإداري" من مقومات دولة القانون؟ وما هو بالتبعية موقع القاضي الإداري في البناء القانوني للجزائر، خاصة بعد التعديل الدستوري لسنة 1996؟ ما طبيعة الرقابة التي يمارسها على الإدارة، وإلى ماذا تستند سلطته في هذا الشأن؟ هل دوره هو دور لازم لتكريس دولة القانون؟ وإذا كان كذلك فلماذا ينص القانون على طرق ووسائل "بديلة" لفض النزاعات القضائية الإدارية؟ وهل دور القاضي هو دور كاف من خلال الوسائل والآليات التي يتدخل وفقها؟ ما هي إسهاماته الفعلية؟ بمعنى ما جدوى قضاء إداري؟ وما هي سلطته المعنوية *son autorité morale* على الإدارة وعلى المواطنين؟ وأي "مردود" عملي للأحكام القضائية التي يصدرها؟ هل المدة التي تصدر فيها الأحكام تسمح "بتحقيق العدالة"؟ هل يمكن تنفيذها وكيف؟ كيف انتظم القضاء الإداري في السابق وكيف ينتظم حاليا؟ ما هي هياكله وبنيته؟ وما هي مظاهر وضمانات استقلالية العمل القضائي؟ وهل يسمح تدخل القاضي، من الناحيتين النظرية والعملية، بضمان دولة القانون؟ ما هي علاقة القضاء الإداري بـــ "القانون" أي التشريع؟ هل القاضي الإداري هو قاضي الحقوق والحريات الفردية والجماعية؟ ثم في الأخير، هل يمكن أن يتطور هذا الدور ليعرف نوعا من الإنحراف نحو ممارسة سلطة فعلية؟

لمعالجة هذه الإشكالية تم تقسيم المذكرة إلى فصلين، وتقسيم كل فصل إلى مبحثين، حيث خصص الفصل الأول لأحد متغيري الإشكالية: دولة القانون؛ وخصص الفصل الثاني للمتغير الآخر: القضاء الإداري، وقد انتهج المنهج التحليلي في عرض مؤشرات متغيرات الإشكالية، وقد تم الإعتماد أيضا على الوصف وعرض الجانب التاريخي لبعض النصوص القانونية، مقارنة بما هو الشأن عليه حاليا، كما كانت المقارنة مع النظام الفرنسي في كل جزئياته، كلما سنحت الفرصة لذلك، نظرا لأن النظام الجزائري يستوحي جوانب كثيرة منه، من ذلك النظام.

في المبحث الأول من الفصل الأول، تم التعرض لكل جوانب نظرية دولة القانون: فطالما أن هذه النظرية تبحث في أصل الدولة، وعلاقتها بالقانون، لذلك وجب ربطها بالمقاربات المختلفة لمفهوم الدولة، وذلك انطلاقا من الفكر الغربي، الذي أنتج نموذجا مهيمنا في العالم المعاصر، من خلال التطرق لمفهوم الدولة عند كل من ماركس وهيغل، وأصحاب فكرة العقد الإجتماعي، مع عرض وجيز للأصول الفكرية لظاهرة الدولة؛ وهذا الإهتمام بالنموذج الغربي ليس تقييدا أو تجاهلا للأفكار الأخرى، وإنما هو فقط مقاربة واقعية لمدلول دولة القانون، من خلال وضعها في الإطار الفكري والنظري الذي ارتبطت به، وفي "البيئة" التي نشأت فيها هذه النظرية.

كما أن دولة القانون تعبّر عن نوع من النزعة الوضعية *positiviste* التي هيمنت على الفكر القانوني في بداية القرن العشرين، لذلك تم التعرض لمقاربات أهمّ المدارس "الوضعية" الأخرى التي نظرت لمفهوم الدولة، وهي أساسا

نظرية "الدولة السلطة"، ونظرية "التضامن الإجتماعي".

وطالما أن مصطلح دولة القانون، بدلالاته المتعددة، لا يبدو واضحا للوهلة الأولى، فقد تعين التعرض لتعاريفه في المدارس المختلفة، وهكذا تم التطرّق لهذا المفهوم في المدرستين الألمانية والفرنسية من جهة، وفي الفقه القانوني الأنجلوساكسوني، في كل من المملكة المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية. كما تم تناول الأركان التي تقوم عليها دولة القانون، وهي تحقيق مبدأ المساواة بكل صوره ووجود ميثاق حقوق معين، وخاصة استقلال الجهاز القضائي، لما لهذا الركن من علاقة بالمتغير الثاني للإشكالية المطروحة.

إن التطلع نحو دولة القانون، الذي يبدو مسعى تصبو لتحقيقه كل الدول، خاصة بعدما أصبح "يفرض" عليها، من طرف المؤسسات المالية الدولية، التي استرجعت هذا المفهوم لصالح منظورها الجديد "للتنمية المتكاملة" *le développement intégé*، يلقى مع ذلك بعض الإنتقاد؛ وبغرض الوقوف موقف الحياد من هذه النظرية، فقد تم التعرّض للإنتقادات المختلفة التي تواجهها؛ كما تم التطرق "لمستقبل" دولة القانون، من خلال عرض النزعة المضادة التي تواجه هذا المفهوم، فرغم أنه عرف نوعا من "العولمة" بفعل المؤسسات المالية الدولية؛ إلا أن ثمة تيار مضاد لهذه الفكرة تتبناه حركات أقصى اليسار في أمريكا اللاتينية، وحركات اليمين المطرف في أوروبا. وهكذا تم عرض تحول نظرية دولة القانون إلى مفهوم بديل هو مفهوم الحكم الراشد.

ورغم أن الجزائر المستقلة دولة حديثة النشأة، فهي مع ذلك لم تتأخر، فيما يبدو، في "الإلتحاق" بهذا النموذج، على الأقل في مظهره الشكلي: تدرج القواعد القانونية؛ وهكذا تم تخصيص مطلب للتطبيق الجزائري لدولة القانون، من خلال عرض تدرج القواعد القانونية الملزمة ومصادرها، وتناول النقائص التي يعرفها البناء القانوني للجزائر. كما تم التطرق لمظهر الأركان الأخرى لدولة القانون، ألا وهي المساواة أمام القانون، استقلال العدالة، و"ميثاق" الحقوق والحريات، التي تكرسها النصوص التأسيسية للبلاد، وصولا إلى تقييم النمط الجزائري من خلال أحد تقارير البنك العالمي.

إن فكرة التقييد التي ترمي إليها دولة القانون، ترتبط ارتباطا وثيقا بالرقابة: رقابة على مستويين متتاليين ومتكاملين في البناء الهرمي المتدرج للقواعد القانونية. وهذا ما تم عرضه بإسهاب في المبحث الثاني من الفصل الأول.

ففي هذا المبحث تم تناول مكانة القاضي الإداري في دولة القانون، من خلال علاقته بجهة الرقابة "الأسمى"، وهي الرقابة على دستورية القوانين، وكذا طبيعة الهيئة التي تمارس هذه الرقابة، ألا وهي المجلس الدستوري. إن الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري، تعد مكمّلة للرقابة التي يحققها "القاضي" الدستوري، إذ أن هذه الأخيرة تضمن تحقيق تدرج قواعد القانون، في المستوى الأول من البناء الهرمي للقواعد، بينما يضمن دور القاضي الإداري تحقيق تدرج القواعد في المستوى الموالي. كما أن التطرق لمكانة القضاء الإداري، يقتضي من دون شك، مقارنة

الرقابة التي يقوم بها مع الأشكال الممكنة الأخرى للرقابة على النشاط الإداري في كل مظاهره، وهي أساسا، الرقابة السياسية، والرقابة الإدارية.

في الفصل الثاني، تم طرح التساؤل حول الدور الحقيقي للقاضي الإداري، وما إذا كان هذا الأخير يضمن فعلا تحقيق دولة القانون.

إن دور القاضي هو دور مركزي في البناء النظري لدولة القانون إذ أنه نظريا، هو الشخصية "المفتاح"، وللقاضي الإداري بصفة خاصة، تسند عدة مهام: مهمة ضمان احترام تدرج القوانين؛ مهمة فض النزاعات؛ ومهمة "اكتشاف ووضع" قواعد القانون في بعض الأحيان.

ولأن القاضي الإداري يقوم بمراقبة الإدارة، فقد كان لزاما تناول أشكال تنظيم الرقابة القضائية في حد ذاتها، لأن ذلك يرتبط ارتباطا وثيقا بالمكانة التي يحتلها القضاء الإداري، خاصة وأنه تظهر عدة أشكال ونماذج لتنظيم الرقابة القضائية، تتناسب جميعها مع ما تصبو إليه دولة القانون. وهذه النماذج هي: النموذج الفرنسي، النموذج الأنجلوساكسوني، والنموذج الذي يسعى للمزج والتوفيق بين هذين النموذجين؛ كما تم تناول علاقة القاضي الإداري بالإدارة، وطرح التساؤل التالي الذي يبدو في محله: هل القاضي الإداري في الجزائر هو "قاضي إداري" أم هو "قاضي الإدارة" مثلما هو الشأن عليه في فرنسا؟ إن المقارنة بالنموذج الفرنسي تفرضها كل الظروف التاريخية التي جعلت النظام القانوني الجزائري يكون سليل النظام الفرنسي، ويأخذ منه مجموعة من المواصفات؛ كما يفرضها أيضا توجه المؤسس الدستوري في تعديل سنة 1996، إلى "نقل" النموذج الفرنسي بتكريس الإزدواجية القضائية، وهو الأمر الذي امتد أيضا واستمر من خلال مضامين عدد معتبر من النصوص القانونية موضوعيا وإجرائيا، ومنها مثلا قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

وإن التطرق إلى التنظيم الحالي للقضاء الإداري في الجزائر، بعد عرض وجيز للممارسة التي استمرت بعد الإستقلال، وإلى غاية التعديل الدستوري سنة 1996، المتمثلة في "وحدة القضاء وازدواجية المنازعات"، يسعى إلى إظهار تأثير هذا التنظيم على الدور المنتظر من القاضي الإداري، وكذلك على إسهاماته الفعلية، وانعكاس ذلك كله على دولة القانون في الجزائر. وهكذا تم تناول جهات القضاء الإداري "العليا"، مجلس الدولة ومحكمة التنازع؛ وجهات القضاء الإداري الإبتدائية، الغرف الإدارية لدى المجالس القضائية، والمحاكم الإدارية، والهيئات الإدارية المتخصصة. وقد نال مجلس الدولة حظا وفيرا من التحليل من خلال تناول تنظيمه واختصاصاته، ووظيفتيه القضائية والإستشارية، ومركز رئيسه، والإشكالات التي يثيرها كل عنصر من هذه العناصر، كما نالت أيضا المحاكم الإدارية حظا أوفر من التحليل من خلال التطرق إلى إنشائها وعملها واختصاصاتها، وكذلك مقارنتها بجهات القضاء العادي، في التنظيم، و"الإطار القانوني" وفي مسألة "الولاية العامة" ثم ما يثيره النص الذي ينظمها من تعارض "محتمل" مع الدستور.

هذا و لم يغفل "المورد البشري" لهذه الهيئات القضائية، فقد تم التعرض لوظيفة القاضي باعتبارها وظيفة متميزة يحكمها قانون خاص، يوجد في أسمى مراتب التشريع باعتباره قانونا عضويا يخضع للرقابة الوجوبية للمطابقة مع الدستور. كما تم التطرق للوسائل التي تضمن الإستقلالية للقاضي، وهي القانون الأساسي، والمجلس الأعلى للقضاء الهيئة العليا للوظيفة القضائية، وكذلك الحماية القضائية التي يتمتع بها القضاة مبدئيا، حتى في مواجهة هذه الهيئة العليا.

أما المبحث الثاني، فقد خصص بالكامل لدور القاضي الإداري والتعرض لكل مظاهر وجوانب هذا الدور. إن دور القاضي في دولة القانون يؤدي إلى نوع من "إنكار" للسلطة بعد "شرعنتها"؛ لأن إسناد السلطة المشروعة لرقابة القاضي هو نوع من "التراجع" بالنسبة لهذه السلطة، ويجعل منها فقط مجرد "اختصاص" لتطبق مجموعة من القواعد.

ولعل أهم مظهر لدور القاضي الإداري هو الوسائل القانونية التي يمارس وفقها هذا الدور، وكذلك آليات العمل القضائي؛ ولهذا تم تناول الدعوى القضائية باعتبارها الوسيلة الوحيدة للأشخاص لتفعيل الرقابة القضائية، وكذلك أنواع الدعاوى القضائية التي يمارس بواسطتها القاضي دوره الرقابي. وكل ذلك تم على ضوء القانون السابق والقانون الحالي للإجراءات.

كما أن التساؤل حول ما إذا كان دور القاضي الإداري هو دور لازم فعلا لحلّ النزاعات وإعمال الرقابة، جرّ بالضرورة إلى تناول الوسائل البديلة لحل هذه النزاعات في المادة الإدارية. وهي الوسائل التي تدعمت بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، إذ نص عليها هذا القانون ونظم إطارها وكيفيات اللجوء إليها، وتشمل وسائل القانون المشترك من تحكيم ووساطة، والوسائل الخاصة بالقانون الإداري، وهي التظلمات الإدارية ونظام الصلح.

بينما أدى التساؤل حول ما إذا كان دور القاضي الإداري هو دور كاف، إلى تناول كل ما يجعل من فعالية القضاء الإداري أمرا نسبيا، بدءا بمسألة حياد القاضي الإداري، والقيود التي يفرضها "القانون" على تدخله، والحدود التي تعرفها السلطة المخولة له، ومناطق "الحصانة" في العمل الإداري التي تفلت من رقابته، ومعضلة طول مدة الفصل في القضايا وإصدار الأحكام، وصولا إلى مشكلة تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية بعد صدورها. بل إن خضوع المنازعة الإدارية للإجراءات المدنية يعد كذلك عاملا من العوامل التي تجعل من فعالية القضاء الإداري مسألة نسبية، لعدم "تلاءم" الإجراءات المدنية مع منازعة إدارية "أصيلة" ومتميزة. وكما أن الهياكل التي ينتظم فيها القضاء الإداري، والآليات التي يعمل بواسطتها، تؤطر دور القاضي، ضمن حدود يرسمها القانون، فإن هذا المظهر أيضا يخص علاقة القاضي الإداري بالحريات والحقوق. ولذلك تم إثارة التساؤل حول ما إذا كان القاضي الإداري هو من يكرس الحقوق والحريات، طالما أن هذه "الوظيفة" أيضا لا تتصور خارج إطار قانوني محض.

وفي الأخير، جاء التساؤل حول إمكانية تحول الرقابة القضائية إلى "حكومة القضاة"، والإشارة إلى بعض الأحداث على المستوى العالمي التي تدعم فرضية وجود نوع من "التنافس" بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية،

وخروج هذه الأخيرة عن وصفها التقليدي بكونها "السلطة الصامتة". وتم عرض ما يتميز به العمل القضائي من كونه من طبيعة استنتاجية خالصة، وقيام القاضي بتطبيق القانون واستخلاص النتائج من تدرج القوانين، في خدمة النظام القانوني، وبوسائل يحددها القانون. كما تمت الإشارة إلى "الطابع السياسي" الذي يمكن أن توصف به القرارت القضائية، وعلاقة هذا الأمر بـــ "حكومة القضاة".

إن التعديل الذي طرأ على عنوان المذكرة، والذي كان في إصداره السابق: "دور القاضي الإداري في تكريس دولة القانون"، قبل أن يؤول إلى عنوانها الحالي فرضه من جهة الحصول على مراجع جديدة، ومن جهة أخرى إبراز مسألة دولة القانون كمتغير أساسي في العنوان، وبالتبعية في الإشكالية، مما يبرر إفراد الفصل الأول من المذكرة لمعالم هذا المصطلح؛ كما أن هذا التعديل سمح بعدم تضييق مجال الدراسة، وإيفاء الإشكالية حقها من النقاش؛ وذلك استجابة لتوجيهات الأستاذة المؤطرة في هذا الشأن. هذا وقد تمت عنونة فقرات الموضوع بعناوين تعبر عن الفكرة العامة لكل فقرة، مما يسمح بإعطاء نظرة شاملة حول الموضوع، وتجنب الثقل والإطالة في طرح الأفكار.

لقد سمح إعداد هذا البحث بالإطلاع على عدد كبير من القرارات القضائية لمجلس الدولة ومحكمة التنازع، كما سمح بالإطلاع على كل آراء وقرارات المجلس الدستوري، فضلا على عدد كبير من النصوص القانونية، بما في ذلك نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد؛ فمباشرة بعد نشره في الجريدة الرسمية تم القيام بتعديل معتبر لمضمون البحث، والتطرق لكل الأحكام التي جاء بها هذا النص ومقارنتها مع أحكام القانون السابق، والتعرض لتدابيره الجديدة، خاصة فيما يتعلق بتلك التي نص عليها في إطار تنفيذ الأحكام القضائية في المواد الإدارية. وهكذا وحتى مع دخول هذا النص الجديد حيز التنفيذ والسريان لا يكون مضمون المذكرة مجرد عرض تاريخي لما كان عليه الشأن في ظل القانون السابق. كما تجدر الإشارة إلى أنه تم التطرق أيضا للتعديل الدستوري الذي طرأ على النص الأساسي للبلاد في 2008، في كل جوانبه المرتبطة مباشرة بالموضوع، وذلك في سعي متجدد لجعل الموضوع محينا ومتواقتا مع التطورات الحاصلة في المجال الدستوري والتشريعي.

كما كان هذا البحث أيضا فرصة للتعامل مع عدد لا بأس به من المراجع باللغة العربية والفرنسية، والإستناد إلى مقالات حديثة نشرت في مجلة مجلس الدولة، التي تم الإطلاع على كل أعدادها الثمانية المنشورة لحد الآن؛ أو تلك المنشورة في المجلات البرلمانية التي سنحت الفرصة للحصول على بعض أعدادها، وكذلك بالإطلاع على عدد معتبر من المقالات والقرارات القضائية الصادرة عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا، وهي منشورة في المجلة القضائية، التي تصدر عن المحكمة العليا. هذه القرارات وإن كانت قد تجاوزها الزمن نوعا ما، إلا أنه لا مانع من الإستئناس بمحتواها في الجوانب التي لها علاقة مباشرة بالموضوع. وأخيرا سمح البحث أيضا بالإطلاع على العدد الخاص من مجلة المحكمة العليا المفرد لأحكام محكمة التنازع، والصادر في 2009.

وبالإعتماد على محرك البحث على الموقع الإلكتروني للأمانة العامة للحكومة، سمح الإطلاع على مختلف النصوص القانونية، من أوامر وقوانين ومراسيم، أين يمكن البحث عن أي نص بالرقم أم بالكلمة المفتاح.

وتجدر الإشارة أنه تم الإعتماد على المعلومات المنشورة في المواقع الرسمية على شبكة الأنترنيت، وهي مواقع المجلس الدستوري ومجلس الدولة، وغرفتي البرلمان، وموقع رئاسة الجمهورية، وموقع وزارة العدل؛ كما أن كل الجرائد الرسمية التي استند إليها في متن المذكرة كان مصدرها الموقع الرسمي للأمانة العامة للحكومة على الشبكة. كما أن بعض المعلومات العامة، مثل التعاريف والتواريخ والأحداث، فقد تم استقاؤها من الموسوعات الإلكترونية المنشورة على الشبكة، وكذلك من الموسوعات الموجودة في الأقراص المضغوطة، ذلك أن طبيعة هذه المعلومات تسمح بالإعتماد على هذا النوع من المراجع. أما الصحف الوطنية، فلم يتم الإعتماد على بعضها إلا بصفة عارضة للإشارة إلى بعض التصريحات، أو الأحداث التي كان من المناسب الإشارة إليها.

هذا وقد تم إعداد خلاصة لكل فصل من فصلي المذكرة، وتصدير موجز لكل منهما؛ كما تم إعداد ملخصين أحدهما باللغة العربية، والآخر باللغة الفرنسية، وفق ما يقتضيه التنظيم المعمول به في مجال إعداد المذكرات.

وأخيرا تم عرض أهم النتائج المتوصل إليها في خاتمة هذا البحث.

# الفصل الأول

# دولة القانون، من التعريف إلى الآليات

في هذا الفصل سيتم بإيجاز تناول الزخم الفكري الذي جاءت به مختلف النظريات حول نشأة الدولة، والتعرض إلى نظرية "دولة القانون" التي ظهرت في فلسفة القانون الألمانية لتستجيب إلى نوع من الحاجة لتأسيس القانون الإداري، والتي تبناها الفقه الفرنسي رغم الحذر الذي نظر به إليها؛ وسيتم ذكر أركانها المتمثلة في وجود القواعد القانونية المتدرجة والمساواة أمام القانون، ووجود جهات قضائية مستقلة لضمان خضوع الدولة لقواعد القانون.

ولكن تعريف دولة القانون وفق هذه الأركان يُظهِر التباين مع النظريات الأنجلوساكسونية التي لها نظرتها الخاصة إلى فكرة "دولة القانون". مما يستوجب عرضها بإيجاز، قبل التطرق إلى استرجاع المؤسسات المالية الدولية هذا المفهوم لحسابها لفرض نمط "مناسب" من التسيير على الدول النامية التي تلجأ للإقتراض لدى هذه المؤسسات.

إن مفهوم "دولة القانون" الذي يعرف نوعا من "العولمة" يرمي إلى التحول إلى مفهوم "الحكم الراشد"، الذي يتميز أساسا بكونه شفافا ومسؤولا وفعالا يسعى إلى تحقق التنمية؛ كما أن مفهوم "دولة القانون" يعرف جملة من الإنتقادات يجب الإشارة إليها؛ قبل عرض الأفكار التي "تتنبأ" بزوال "دولة القانون".

إن تتبع النظام القانوني الجزائري، شكلا ومضمونا يسمح بتتبع أركان "دولة القانون" في الجزائر؛ فالوقوف على مصدر القواعد القانونية وموضوعها يعطي فكرة عن أهم النقائص الذي يعرفها تدرج قواعد القانون في النظام القانوني للجزائر. ونظرا لارتباط "دولة القانون" بالرقابة، وفي أعلى هرمها الرقابة الدستورية، فسيتم تناول مظهر الرقابة الدستورية وتقييمه مقارنة بما تنادي به "دولة القانون"، ثم التعرض لمظاهر الرقابة الإدارية، لفتح المجال أمام التطرق للرقابة القضائية وكل ما يمت إليها بصلة في الفصل الموالي.

# المبحث الأول: دولة القانون، "الإيتوبيا" الحديثة في الجزائر المستقلة

## المطلب الأول: معالم نظرية دولة القانون

### الفرع الأول: من نظرية الدولة إلى دولة القانون

#### أولا: مبررات الإقتصار على النموذج الغربي

يقصد بـــ"الدولة" "كل منشأة سياسية ذات طابع مؤسساتي يلجأ جهازها الإداري في تطبيق النظام إلى احتكار الإكراه المادي المشروع"[1]. ولا يساق هذا التعريف إلا بالتحفظ المعروف على أن مفهوم الدولة كان دائما مصدر خلافات عميقة[2] بين مختلف الإتجاهات الفقهية؛ فهذه الظاهرة الإنسانية التي ميزت الحضارة الإنسانية بشكل مستمر؛ والتي ليس من السهل تحديد أصلها أو معرفة وقت ظهورها تتطور باضطراد متفاعلة مع الأوضاع السياسية والإجتماعية والإقتصادية السائدة في المجتمعات الإنسانية[3].

وليس ثمة إجماع حول مفهوم الدولة رغم هيمنة النموذج الغربي على الفكر القانوني الحديث، ويبقى لأشكال الدولة في الحضارات والمجتمعات الإنسانية القديمة قيمة تاريخية وحسب. فإذا كان لفظ "الدولة" معروفا منذ القديم عند المفكرين اليونان؛ وارتبط في القرون الوسطى بالحكم الملكي المطلق، وبمفاهيم كنسية منها الحق الإلهي باعتباره مصدرا للسلطة، ثم بمفهوم القانون الطبيعي في عصر الأنوار؛ وبمفهوم القانون الوضعي[4] لاحقا؛ إلا أن التصور الحديث للدولة شكّل نوعا من القطيعة مع الأشكال السابقة.

إن ما يبرر الإهتمام بالأصول الفكرية الأوروبية لنظرية الدولة، هو هيمنة النموذج الأوروبي الليبرالي إديولوجيا وانتشاره في مختلف أرجاء العالم المعاصر، رغم بعض الفوارق التي تبقى هنا وهناك نظرا لخصائص كل مجتمع وتأثير العادات والتقاليد والثقافات المحلية. فقد شهد العالم منذ أكثر من عقدين من الزمن "تغريبا" طبع كل الحياة السياسية والإجتماعية والإقتصادية[5]، وأصبح للنماذج الغربية في كل المجالات بعد عالمي، وضاعفت الهيمنة الإقتصادية للعالم الغربي من عمق هذا التأثير، خاصة في غياب نماذج موازية يمكن أن تحدث نوعا من التوازن[6]. وليست البلدان

[1] هذا هو التعريف الذي يضعه Max Weber للدولة، فهو يربط الدولة بعنصر الإكراه المشروع.
"L'État", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/État.htm>, dernière m.à.j: 10-12-2005, consulté le 15-12-2005.

[2] Bernard CHANTEBOUT: Droit constitutionnel et science politique, 2ème Edition, Dalloz, Paris, 1972, p 1

[3] بوالشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص 21.

[4] المرجع نفسه، ص.ص 15-16.

[5] بالنسبة للمجال الإقتصادي، ظهر ما يسمى "إجماع واشنطن"، ستجري الإشارة إليه لاحقا. أنظر ص 23 من هذا البحث.

[6] اندثرت الشيوعية بتفكك الإتحاد السوفياتي، فقد قرر إعلان مشترك لفدراليات روسيا، أوكرانيا وبلروسيا في 1991/12/09 تفكيك الإتحاد السوفياتي، ليعلن ميخائيل غوربتشاف في 1991/12/25 استقالته من الرئاسة، وتفكك الإتحاد رسميا في اليوم الموالي، وأعلنت نهاية الحرب الباردة، تلتها تحولات عميقة في أوروبا وكل العالم. "L'URSS", un article de l'encyclopédie ENCARTA[CDROM], Microsoft, 2006.

السائرة في طريق النمو، بمعزل عن هذه الحركية، فبعد نضالات التحرر، واجهت هذه الدول تحديات التنمية، ومشكلاتها المعقدة داخليا وخارجيا. وأصبحت مضطرة للتأثر بالنموذج الغربي، في ظل النظام العالمي الجديد[1]. وبالنسبة للجزائر، دولة فتية بعد استقلالها الوطني، لم يكن الأمر مختلفا، إذ ظلت لعدة عقود تطبّق نوعا من الإشتراكية المعتدلة في المجال الإقتصادي، وتحولت إلى النظام الليبرالي المتّبع في الدول الأوروبية بعد نهاية الحرب الباردة. هذا التحول شهدته مختلف دول العالم الثالث، وأوروبا الشرقية، بدرجات متفاوتة، وقد كان مفروضا عليها في أغلب الحالات، تحت ضغط المؤسسات المالية الدولية[2]، واصطدم بواقع يختلف تماما عن واقع الدول الأوروبية الغربية مصدر هذا النموذج، مما أدى إلى ظهور الإختلالات المتعددة على جميع المستويات[3].

ولكن حتى مع حصر الإهتمام في الفكر الليبرالي الغربي، تتباين النظريات في تحديد أصل الدولة ومصيرها. ويمكن القول أن الأفكار الجدية في تحليل مفهوم الدولة ترجع إلى عصر الأنوار، وهو العصر الذي أحدث قطيعة مع القرون الوسطى؛ وقد اعتبر مفكروه أن الدولة هي ظاهرة إنسانية من إنتاج البشر أنفسهم، فحرروا ظاهرة الدولة من الإطار الديني والكنسي الذي كان يميز الأعمال الفكرية الوسيطية[4]؛ وفي هذا الصدد ظهرت أعمال بودان وميكيافيلي وغيره، ثم تطور الفكر الليبرالي حول الدولة لاحقا بشكل حاسم بواسطة نظرية العقد الإجتماعي، بفضل كتابات هوبز، لوك وروسو.

### ثانيا: الدولة عند هيغل

يعتبر هيغل Hegel[5] من أبرز من فكروا في ظاهرة الدولة في الفكر الغربي الحديث[6] بعد الرصيد الفكري الذي تركه عصر الأنوار، وامتدادا لفلسفة كانط على وجه الخصوص. وتعود النظرية العلمية للدولة في أصولها إليه[7]، إذ تنسب إليه بصفة خاصة النظرية الليبرالية، فـــ "نظرية الدولة" توجد في قلب فكره الفلسفي. والدولة عنده، وإن كانت وليدة أفكار ومعارف محلية، إلا أنه يعطيها بعدا كونيا لتصبح تصورا عالميا يشمل كل المجتمعات الإنسانية قديما وحديثا. لذلك يُرجَع دائما في نظرية الدولة الحديثة، على المستويين الفلسفي والقانوني، إلى أفكار وكتابات هيغل.

---

[1] كيبش عبد الكريم: "نحو نظام عالمي جديد" في: مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري، قسنطينة، العدد 17، جوان 2002، ص 215.

[2] في إطار إعادة جدولة الديون وغيرها من المخططات، وفي ظل التعريفات الجديدة لدولة القانون، أنظر ص ص 23-24 من هذا البحث.

[3] بوالشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، المرجع السابق، ص 29.

[4] وأهمها كتابات توما الأكويني. فؤاد كامل وآخرون: الموسوعة الفلسفية المختصرة، دار القلم، بيروت، د.ت، ص 318.

[5] فردريك هيغل Friedrich Hegel فيلسوف ألماني ذو نزعة مثالية، من أهم مؤلفاته، فنومينولوجيا الروح (1807)، علم المنطق (1912-1916) ومبادئ فلسفة القانون (1821).
"Friedrich Hegel", un article de l'encyclopédie ENCARTA[CDROM], op.cit.

[6] حسين هنداوي: التاريخ والدولة ما بين ابن خلدون وهيغل، دار الساقي، ط1، بيروت، 1996، ص 73.

[7] خروع أحمد: دولة القانون في العالم العربي الإسلامي، بين الأسطورة والواقع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 71.

لقد ارتبطت الدولة في فكر هيغل عضويا بفلسفة التاريخ، إذ أن للتاريخ عند هيغل اتجاه هو المكان الذي يجسَّد فيه العقل تدريجيا، وبما أن العقل يحكم العالم، فالتاريخ الكوني هو تاريخ عقلاني، مما يعني أن الصيرورة التاريخية تحمل مبدأ جدليا يقتضي أن العقل عندما يحقّق نفسه في كل لحظة من لحظات التاريخ، يتجاوز هذه اللحظات كلها ليصل إلى مرحلة أشمل يكتسب فيها معرفة أكبر بنفسه[1]؛ ويؤدي "وصول" العقل إلى نفسه، إلى الحرية الكلية الخارجية والداخلية، منتصرا على المادة. وتعتبر الدولة تجسيدا لهذه الحرية الكلية، طالما أن الحرية لا تتجسد في دائرة المصالح الفردية الأنانية، وإنما في إطار أوسع وأشمل هو إطار المصالح الجماعية[2].

وقد أدّت المثابرة على التحضّر بعد فترة طويلة جدا، في نظر هيغل، إلى استكمال تلك الإرادة الحرة، إلى أن صارت واعية بذاتها؛ إلا أن الوعي الذي بلغ مستوى الفكر هو فقط من يكشف عن حقيقته وكونيته بذاتها ولذاتها، لأن الحرية تتمثل فقط في إدراك وإرادة موضوعات كونية *universel* وجوهرية، كالحقوق والقانون، وفي خلق الواقع الملائم لها الذي هو الدولة[3]. ويعتبر هيغل أن ظهور الدولة كان حتمية منطقية، ذلك أن الدولة هي فكرة أو روح موضوعية تتجلى واعية بذاتها وتتصرّف بكل حرية لأنها "تعرف"، وتقترن فيها المصلحة الفردية بالمصلحة العامة وتتجلى كواقع يشمل الكيان الإجتماعي كله[4]. كما يرى أيضا أن الدولة إرادة اجتماعية جوهرية تملك قوة عميقة، تجعلها قادرة على ترك الذات تحقق أقصى مدى خصوصيتها ثم تعود بها إلى أصلها الإجتماعي فتلتحم بالوحدة الجوهرية. وهي أخيرا الفكرة الجوهرية الوحيدة التي يقبل الفرد التضحية من أجلها لأنها هي الحرية بعينها. إذ أنه خارج الدولة تعم الفوضى وتنتفي الذات؛ ولا يستقيم معنى للحياة إلا داخل الدولة[5].

**ثالثا: الدولة عند ماركس**

يظهر فكر ماركس Marx[6] مناقضا بشكل عميق للمنطق الهيغلي، ويقوم بقراءة مغايرة تماما لصيرورة المجتمع الإنساني عموما، ولمفهوم الدولة على وجه الخصوص.

ترى الماركسية في الدولة تكريسا لتسلّط البورجوازية، ذلك أن الطبقة البوررجوازية تعتمد على الدولة لإطالة أمد التسلط الذي يعبِّر عن نفسه بالدولة ومن خلالها[7]. فالدولة في هذا التصور هي نتاج الصراع الطبقي، نشأت

---

[1] ميشيل مياي: دولة القانون، مقدمة في نقد القانون الدستوري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، والمؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، د.ت، ص 177.

[2] المرجع نفسه، ص 180.

[3] حسين هنداوي: التاريخ والدولة ما بين ابن خلدون وهيغل ، المرجع السابق، ص 78.

[4] خروع أحمد: دولة القانون في العالم العربي الإسلامي، بين الأسطورة والواقع، المرجع السابق، ص.ص 71-72.

[5] المرجع نفسه، ص 72.

[6] كارل ماركس Karl Marx (1818-1883) فيلسوف واقتصادي ألماني، من أهم مؤلفاته رأس المال **(1864)**.
"Karl Marx", un article de l'encyclopédie ENCARTA [CDROM], op.cit.

[7] ميشيل مياي، المرجع السابق، ص 139.

بفعله وتستمر بوجوده، وتزول وتضمحل إذا زال هذا الصراع[1].

وقد تولّد الصراع الطبقي في نظر الماركسية بسبب ظهور الطبقات في المجتمع، والتي نتجت بفعل الإقتصاد القائم على الملكية الفردية؛ وعليه فالدولة هي "بنية علوية" *superstructure* تمثل انعكاسا "للبنية الأساسية" *infrastructure* المتمثلة في الجانب الإقتصادي، الذي فرض انقسام المجتمع إلى طبقات متصارعة؛ وهذا يستدعي ظهور نوع من التنظيم هو الدولة لفرض نظام معين ومنع الفوضى[2]. وهكذا يظهر أن الدولة في أساسها تنظيم للطبقة السياسية الحاكمة بغية إخضاع الطبقات الأخرى، فالدولة هي نتيجة استغلال الإنسان للإنسان وليست سببه[3]. ويؤكد ماركس بالرجوع إلى تاريخ كل مجتمع، استمرارية صراع الطبقات، من المجتمع البدائي إلى المجتمع العبودي إلى المجتمعات الإقطاعية وصولا إلى المجتمع البورجوازي الحالي، ليخلص أن الطبقة المسيطرة في هذا العصر هي البورجوازية، بينما تجد البروليتاريا نفسها طبقة مستغلة.

وتخلص الماركسية إلى أن الدولة ليست مفروضة من خارج المجتمع، وإنما هي من إنتاجه في مرحلة معينة من تطوّره للحفاظ على النظام القائم والمتمثل في سيطرة طبقة على أخرى؛ فبواسطة الدولة سيطر مُلاّك العبيد على عبيدهم في الدول القديمة، وبواسطتها سيطر الإقطاعيون على "الأقنان" في القرون الوسطى، وبواسطتها أيضا تقوم البورجوازية بالسيطرة على "البروليتارية"[4]. ولا يمثّل القانون سوى تعبيرا عن إديولوجية ومصالح الطبقة المسيطِرة وعن إرادتها، وبالتالي فالقانون والدولة يذوبان في قالب واحد ويضمنان الدور المرجو منهما، وهو فرض السيطرة كما تقدم.

والدولة عند ماركس لا تستمرّ إلا باستمرار صراع الطبقات، فهي تنظيم مؤقت ريثما يبلغ المجتمع ذروة تطوّره، وصولا إلى المجتمع الشيوعي. فإذا زال هذا الصراع ببلوغ هذه المرحلة، زالت الدولة لأنها تفقد علة وجودها؛ "وتمضي آلة الدولة"، كما يقول إنجلز، "إلى المكان المناسب لها في متحف العصور القديمة بجانب الأسلحة البدائية"[5].

**رابعا: النظريات الديمقراطية**

تنبني نظرية العقد الاجتماعي على أساس أن الدولة ظاهرة إرادية قامت نتيجة اتفاق حر واختياري بين مجموعة من الأفراد فضلوا الإنتقال من حالة الطبيعة إلى حالة المجتمع المدني والسياسة، مع ما نتج عن ذلك من قيام سلطة سياسية وتنازل المواطنين عن كل أو بعض حقوقهم الطبيعية. وتظهر جذور هذه النظرية في الفكر الكنسي الوسيطي وفي الفكر الإسلامي. وهناك ثلاثة مفكرين اختلفوا في تقييم العقد الاجتماعي وهم:

---

[1] بوالشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، المرجع السابق، ص 27.

[2] المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[3] Bernard CHANTEBOUT, op.cit, p 15.

[4] بوالشعير سعيد، المرجع السابق، ص 28.

[5] المرجع نفسه، نفس الصفحة.

توماس هوبز، جون لوك وجان جاك روسو.

أ- يرى هوبز Hobbes[1] أن الإنسان بطبعه أناني محب لنفسه لا يعمل إلا بالقدر الذي تتحقق معه مصالحه الشخصية؛ وكانت القوة هي السائدة في العلاقات بين الأفراد. إلا أن الإنسان أدرك وجوب الإنتقال من حالة الفوضى إلى حالة الاجتماع المدني، فتولدت ضرورة التعاقد لدى الجميع على أن يعيشوا معا تحت رئاسة فرد واحد يتنازلون له عن كافة حقوقهم الطبيعية ويوكلون له أمر السهر على مصالحهم وأرواحهم؛ وهذا العقد لا يلزم إلا أطرافه وبالتالي فالملك لا يلتزم بشيء لأنه ليس طرفا في العقد، في تصور "مطلق" *absolutiste* للدولة[2].

ب- يقول لوك Locke[3] إن حياة الفطرة لم تكن فوضى واضطراب بل كانت حياة سعادة في ظل قانون طبيعي مستوحى من العقل البشري والإلهام الالهي؛ لكنها مع ذلك كانت مشوبة بمشاكل وأخطار، لذلك شعر الفرد بضرورة الدخول مع الآخرين في عقد يعمّ المجتمع لحماية حقوقه؛ وهكذا كان العقد الاجتماعي بين الشعب من جانب والحاكم من جانب آخر؛ ولم يتنازل فيه الأفراد عن كل حقوقهم بل فقط عن القدر اللازم منها لإقامة السلطة. وبالتالي أصبحت سلطة الحاكم مقيدة وأصبح الشعب ملزما بواجب الطاعة تجاه الحاكم طالما أنه يعمل في الحدود التي رسمها العقد. وعلى الحاكم أيضا أن يخضع للقانون؛ فاذا جاوز تلك الحدود التي رسمها العقد كان للشعب حق مقاومته وعزله، ويصبح "التمرد" إذّاك مشروعا[4].

ج- يعتبر روسو Rousseau[5] أن حالة الإنسان البدائية كانت مليئة بالسعادة والخير والحب؛ وكان الإنتقال إلى حالة الإجتماع المدني يهدف إلى الإرتقاء وتجنب بعض العقبات التي اعترضت وجود الإنسان في سبيل المحافظة على حياته. وكان الحل عند روسو هو في تنازل كل فرد عن حقوقه للمجتمع كله أي للإرادة العامة، فالإرادة العامة هي صاحبة السيادة وهي عبارة عن مجموعة الأفراد. وانطلاقا من ذلك يطرح روسو مفهومه للحكم الديمقراطي المباشر القائم على سيادة الشعب الممثل بالإرادة العامة. ولذلك رفض روسو وجود سلطات تشريعية وتنفيذية مستقلة عن سلطة الشعب، فالشعب هو الذي يشرع والحكومة هي مجرد جهاز تنفيذي ينفذ إرادة الشعب. وبالتالي تحدث عملية التعاقد بين أفراد فقط ولكن على أساس أن لديهم صفتين: كأفراد طبيعيين ثم كأعضاء في الجماعة

---

[1] Thomas Hobbes (1588 – 1679) مفكر إنجليزي ذو نزعة مادية، من أهم مؤلفاته، "التنين *Le Léviathan*" (1651)، وفيه يعرض تصورا ماديا ومطلقا للدولة، باعتبارها السلطة التي تنشئ أو تحذف كل القوانين.

"Thomas Hobbes" un article du Dictionnaire, LAROUSSE [CDROM], op.cit.

[2] بوالشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، المرجع السابق، ص .

[3] john Locke (1632 – 1704) مفكر وفيلسوف إنجليزي ذو نزعة تجريبية. من أهم مؤلفاته "رسائل في التسامح *Lettres sur la tolérance*" (1689).

" John Locke " un article du Dictionnaire, LAROUSSE [CDROM], op.cit.

[4] بوالشعير سعيد، المرجع السابق، ص .

[5] Jean Jack Rousseau (1712 – 1778) فيلسوف ومفكر فرنسي، عكف على التفكير في سعادة البشر وتفهمهم لبعضهم البعض، مما أدى به إلى وضع نظرية شاملة حول الأسس الأخلاقية للحياة العامة والخاصة في كتابه "العقد الإجتماعي *Du contrat social*" (1762).

"Jean Jack Rousseau" un article du Dictionnaire, LAROUSSE [CDROM], op.cit.

السياسية. وقد تنازل الأفراد عن كل حقوقهم دون تحفّظ ، مما يجعلهم يكتسبون حقوقا جديدة كبديل عما تنازلوا عنه من حقوق؛ وعلى الأقلية حسبه أن تنصاع لإرادة الأغلبية[1].

إن أهم ما تواجهه هذه النظريات من نقد طابعها الإفتراضي، إذ لم يجتمع الأفراد بالصورة المذكورة في هذه النظريات مما يجعلها مجرد نظريات افتراضية. كما أن القول بوجود "العقد" يقتضي بالضرورة وجود قانون يحمي هذا "العقد" ويستند إليه "المتعاقدون"، ويكون سابقا له، وهذا يعني وجود مجتمع منظم قبل وجود العقد. كما لا يمكن للأفراد أن يتنازلوا عن حقوقهم الطبيعية بالصفة التي تنظِّر لها هذه الطروحات. فضلا عن استحالة اتفاق جميع الأطراف حول عقد بهذا الشكل، واستحالة ديمومته واستمراره[2].

### الفرع الثاني: الإطار النظري لدولة القانون

#### أولا: علاقة الدولة بالقانون

إن النظريات التي سبقت الإشارة إليها تهتم بأصل الدولة ومصدر السلطة فيها. ولكن، إذا تم التسليم بالدولة باعتبارها حقيقة واقعية موجودة فعلا، فإنه تظهر مسألة أساسية تخصّ علاقة الدولة بالقانون: ذلك أن القانون هو الأساس الذي ينبني عليه قيامها بصرف النظر عما إذا كانت الدولة في مجتمع معين، هي ناشئة عنه أم مؤسَّسة خارجه. فضلا على أن الوظائف التي تضطلع بها هذه الدولة في تسيير شؤون هذا المجتمع يكون أساسها القانون، ومدى التزامها به. فالقانون هو الإطار الذي تتنظّم فيه هياكل الدولة، وهو أساس نشاطها، وهو أيضا الهدف الذي تسعى لفرضه وتحقيقه.

**إن نظرية دولة القانون** يمكن اعتبارها مقاربة واقعية لظاهرة الدولة، بغض النظر عن أصلها وأساس السلطة فيها، بل باعتبارها حقيقة قانونية، موجودة وفعّالة، خاصة أن الدولة هي مفهوم قانوني بالدرجة الأولى[3]. **فالإطار النظري لهذه النظرية** يتمثل في التطرق إلى مفهوم الدولة وفق دراسة آنية لحظية ***synchronique***، بالنظر إليها في لحظة زمنية معينة باعتبارها ظاهرة موجودة فعلا، ومن منطلق قانوني؛ بينما النظريات التي حاولت إبراز أصل الدولة هي نظريات فلسفية بالدرجة الأولى وغير آنية ***diachronique***، ولا تساق إلا في إطار التطور التاريخي والنظري لمفهوم الدولة[4].

فـــ "دولة القانون"، تُقدِّم تصورا نظريا يحاول شرح التزام الدولة بالقانون، ويستجيب لمتطلبات نظرية متعلّقة بمحاولة وضع أساس للقانون العام[5]، على الأقل في بداياتها. وقد تطوّر مفهوم "دولة القانون" بشكل كبير بعد ذلك،

---

[1] بوالشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، المرجع السابق، ص .

[2] المرجع نفسه، ص .

[3] Jacques CHEVALLIER, L'État de droit, Montchrestien, 4ème édition, Paris, 2003, p 11.

[4] فؤاد كامل وآخرون: الموسوعة الفلسفية المختصرة، دار القلم، بيروت، د.ت، ص 315.

[5] Jaques CHEVALLIER, ibid, p 33.

وتباينت مختلف المدارس القانونية – الألمانية والفرنسية من جهة والأنجلوساكسونية من جهة أخرى – في تحليله؛ ليصبح حاليا "أيتوبيا" جديدة *une nouvelle utopie*، وتلجأ إلى استعماله كل الخطابات السياسية؛ كما عرف هذا المصطلح لاحقا نوعا من العولمة بفعل المؤسسات المالية الدولية[1]. فما هي علاقة الدولة بالقانون، ولماذا تلتزم الدولة بالقانون؟

تظهر ثلاث نظريات لتفسر خضوع الدولة للقانون، وهي كلّها مقاربات واقعية وديناميكية لظاهرة الدولة[2]. هذه النظريات هي على التوالي دولة السلطة، ودولة التضامن الإجتماعي ودولة القانون.

**ثانيا: الدولة السلطة**

إن نظرية الدولة السلطة التي يتزعمها[3] موريس هوريو Morice HAURIOU، وفاديل VEDEL، ترجع في أصولها إلى أفكار نيكولا ميكيافيلي، توماس هوبس وجون بودان؛ وفي هذا التصور، تتميز الدولة أساسا بسيادتها الداخلية والخارجية. فالدولة هي "تنين" *Léviathan* وظيفتها الأساسية هي الإبقاء على النظام في المجتمع الذي تشرف على إدارته[4].

في هذه النظرية، تقوم الدولة بتمثيل المصلحة العامة، وهي تملك بالتالي جملة من الإمتيازات تنبع من مفهوم السيادة، وخاصة سلطة صنع القانون و/أو إلغائه، وسلطة إصدار التصرف الإداري المنفرد، الذي يفرض على الأفراد دون اشتراط موافقتهم المبدئية. وهكذا تملك الدولة شخصية معنوية، وتكون بالتالي شخصا من أشخاص القانون، شأنها شأن كل الأفراد. فالدولة هي التي تنشئ القانون، وهي التي تفرضه على المجتمع[5].

وتنشأ الدولة، وفق هذه النظرية، باعتبارها جهازا اجتماعيا مترابطا، على مرحلتين: تتمثل المرحلة الأولى في تقبُّل الأفراد المسيَّرين لمشروع إقامة الدولة يعتمد على فكرة مجموعة مثقفة[6]؛ بينما تتمثل المرحلة الثانية في دعوة هؤلاء الأفراد إلى المساهمة في تحقيق هذا المشروع، لإنشاء الدولة[7].

ويسوق هوريو مثالا عن نظريته: الدولة الجزائرية بعد الإستقلال، فمشروعها هو الوثائق التارخية كبيان أول نوفمبر ووثيقة الصومام، وميثاق طرابلس؛ وفوجها المنشئ يضم الزعماء التاريخيين أو قادة الحكومة المؤقتة؛ أما الأفراد المنضمون فهم عموم الشعب. ويقول هوريو في هذا الشأن: "إن مؤسسي الدولة الجزائرية هم الزعماء

[1] John K.M. OHNESORGE:"État de droit (*rule of law*) et développement économique, L'étrange discours des institutions financières internationales" in: Critique internationale, Paris, N°18, Janvier 2003, p 47

[2] "L'État", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre [En ligne], op.cit.

[3] لباد ناصر: الوجيز في القانون الإداري، التنظيم الإداري والنشاط الإداري، ط1، 2006، L.E.B.E.D، سطيف، ص 26.

[4] Marcel PRÉLOT : Histoires des Idées Politiques, Dalloz, 4ème édition, Paris, 1970, p.154

[5] Jacques CHEVALLIER, op cit, p 39.

[6] بوالشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، المرجع السابق، ص 40.

[7] محجوب عز الدين: محاضرات في القانون الدستوري، جامعة منتوري، قسنطينة، 2000، ص 14.

التاريخيون أو بصفة عامة قادة الحكومة المؤقتة، أما الموافقات فجاءت بدون منازعة من مجموع الشعب المسلم"[1].

وطالما أن الحائز الوحيد على السلطة في هذه النظرية هي الدولة، فلا يكون الإمتثال لما "يصدر" عن الحكام إلا استنادا إلى أن هؤلاء يمثلون الدولة، ويمارسون السلطة باسمها ولحسابها[2]. وبالتالي فالقانون لا يكون في وضعية خارجية بالنسبة للدولة، وإنما ينشأ باسم الدولة، رغم أنه قد يستند إلى فكرة أسمى من الدولة كالأمة مثلا[3]؛ فمن الأمة تتولد ضرورة وضع وإنشاء "سلطة إكراه مناسبة"، قد تكون مصدرا لتقييد سلطة الدولة. هذا من جهة. ومن جهة أخرى يكون على الدولة الإلتزام بالقانون بشكل ذاتي *autolimitation* بفضل الفعل التأسيسي: عندما تتأسس الدولة يدخل جهازها التنفيذي ضمن حيز تنظيمي مهيكل، وتتقيد بنفسها تحقيقا لهدف محدد. فكل "مؤسسة" هي تنظيم خاضع لـــ "فكرة" معينة، وهي في حالة مؤسسة الدولة "فكرة القانون"، كما يصفها جورج **بيردو** BURDEAU[4].

**ثالثا: الدولة المرفق**

ظهرت فكرة المرفق العام التي يتزعمها **ليون دوجي** Léon DUGUIT، كأساس ومعيار **الدولة الإدارة** أي للقانون الإداري[5] في منتصف القرن التاسع عشر، ثم ساهم الإجتهاد القضائي[6] في انتشارها وتطورها[7].

بالنسبة لـــ **دوجي** فالدولة لا تتميز بسيادتها، ولا باستنادها إلى نظام قانوني. إن الدولة ما هي سوى "قوقعة" مجوفة لا تملك شخصية، ولا يمكنها أن تتمتع بالحقوق الشخصية، بل ولا يمكنها أن تكون قادرة على فرض أي شيء على أي أحد. فالدولة ليست في نظره سوى "غطاء" يختفي خلفه الحكام، ولا شيء يضمن أن يستمر هؤلاء الحكام في تحديد سلطاتهم والتزامهم بالقانون[8].

أما ما يبرر وجود الدولة في نظر دوجي إنما هو فكرة "المرفق العام". فالدولة في نظره هي تعبير عن نوع من ***التضامن الإجتماعي***[9]، لأن الأفراد المتجمعين في مجتمعات إنسانية، أصبحوا أكثر ارتباطا بعضهم ببعض، ورافق هذا الإرتباط خلق مجموعة من القواعد؛ وظهر بعدها القادة والحكام من أجل فرض احترام هذه القواعد. ولا يستمرّ الحكام في سدة الحكم إلا بمدى التزامهم بالوفاء للمجتمع وبتنظيم التضامن الإجتماعي عن طريق المرفق العام؛

---

[1] بوالشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، المرجع السابق، ص 41.

[2] Jacques CHEVALLIER, op cit, p 39.

[3] تستند الثورة الفرنسية إلى فكرة الأمة، وتعتبرها صاحبة السيادة، والدولة ما هي سوى امتداد للأمة. ibid, p 57

[4] ibid, pp 40-41

[5] لباد ناصر: الوجيز في القانون الإداري، التنظيم الإداري والنشاط الإداري، المرجع السابق، ص 174.

[6] حيث صدر قرار روتشيلد عن مجلس الدولة الفرنسي في 1855/12/06، وصدر قرار بلانكو عن محكمة التنازع الفرنسية في 1873/02/08، وقرار تيريي عن مجلس الدولة الفرنسي في 1903/02/06. قصير مزياني فريدة: مبادئ القانون الإداري الجزائري، مطبعة قرفي، باتنة، 2001، ص 77.

[7] المرجع نفسه، ص 78.

[8] "L'État", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre [En ligne], op.cit.

[9] Jacques CHEVALLIER, ibid, p 34.

باعتبار هذا الأخير يمثل "كل نشاط يباشر بغرض إشباع مصلحة عامة"[1].

في هذه النظرية، ليست الدولة إذن سوى تجلّ للمجتمع، وهي لا تظهر نتيجة لسيادة معينة أو لنظام قانوني موجود مسبقا. إن الدولة في هذه النظرية هي نتيجة لأربعة عوامل أساسية:

– عامل انقسام الجماعة إلى قسمين، إذ ينشأ هذا الإنقسام بفعل القوة المادية، كما قد يستند إلى عوامل أخرى كالأخلاق والدين والإقتصاد. وهكذا يكون في الجماعة قسم الأقوياء الذين يفرضون إرادتهم على القسم الآخر وهو قسم الضعفاء. وبالتالي تظهر طبقتان في المجتمع، طبقة الحكام وطبقة المحكومين[2].

– عامل الإختلاف السياسي، فالدولة تظهر بسلطتها كلما كانت هناك خلافات سياسية تنشأ بفعل عامل الإنقسام، واستحواذ أحد أقسام المجتمع على السلطة.

– عامل الإكراه، وهو من أهم العوامل، فقوة الدولة تكمن في ما يمكّنها من أن تفرض به إرادتها بالقوة، فهي تحوز الإكراه الفعلي بشكل مشروع ومانع، أي أنها الوحيدة التي تملك هذه الصفة، هي وهي فقط. ولا يمكن تصور قيام دولة أو بقائها إذا كانت ثمة قوة أخرى بجانبها موازية لها تعرقل فرض إرادتها.

– عامل التضامن الإجتماعي، الذي يجب أن يسمو فوق الطبقتين، أي فوق شدة الأقوياء وضعف الضعفاء، وفوق الفوارق الإجتماعية المتعددة؛ وهو ما يجمع الطبقتين في ظل دولة واحدة[3].

أما عن علاقة الدولة بالقانون في هذه النظرية، فإن الدولة تلتزم بالقانون لأنها مقيّدة به، إذ أن القانون هو مصدر تقييد موضوعي للدولة. بمعنى أن الدولة باعتبارها الجهاز المعبر عن إرادة الحكام، يجب أن "تُلحَق" بنظام موضوعي أسمى منها، لا يمكن أن تكون هي من وضعته؛ وهو في هذه الحالة "*الدستور الإجتماعي*" الموجود مسبقا[4].

وهكذا يكون القانون آلية خارجية لتقييد سلطة الدولة، مصدرها مجموعة من المبادئ، سابقة لوجود الدولة نفسها وأسمى منها. ولا تكون الدولة في أحسن الأحوال، سوى من يقوم فقط بالتعبير عن هذه المبادئ لتعكسها في الواقع، وليست هي من يقوم بإنشائها. ذلك أن القاعدة القانونية توجد مستقلة عن تدخل الدولة، والفعل المولد لها هو من دون شك خارج نطاق الدولة.

وقد ظلت فكرة القانون الطبيعي لكانط لفترة طويلة حجّة كل من يحاول إخراج القانون عن الدولة. فحتى وإن كانت الدولة تقوم بصياغة هذه القواعد، فيوجد خلف مجموعة الإملاءات الشكلية والموضوعية التي تصدرها الدولة، "*حقيقة قانونية*" سابقة وأكثر عمقا تستند إليها صياغة هذه القواعد. ولا تكون هذه الأخيرة سوى تجسيدا لهذه الحقيقة القانونية القبلية[5].

---

[1] لباد ناصر: الوجيز في القانون الإداري، التنظيم الإداري والنشاط الإداري، المرجع السابق، ص 178.

[2] بوالشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، المرجع السابق، ص 30.

[3] المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[4] Jacques CHEVALLIER, op.cit, p 34.

[5] ibid, p 37.

## الفرع الثالث: تعريف دولة القانون

### أولا: في المدرسة الألمانية-الفرنسة

أ- دولة القانون في الفقه الألماني *Rechtsstaat*

يعود أصل نظرية دولة القانون *Rechtsstaat*، إلى الفقه الألماني، وبالأخص إلى فلسفة هيغل. ولقد تأسست هذه النظرية في الفقه الألماني ثم الفرنسي لاحقا لتستجيب إلى ضرورة وضع أساس للقانون العام[1]. حيث تناول المفكرون الألمان شروح هيغل وتعريفه للدولة ووظّفوه لإرساء القواعد النظرية لـــ "دولة القانون". وتحولت ظاهرة الدولة، فكريا، من علاقة قهر وتسلط إلى نظام موضوعي يوفر للتجمعات البشرية الأمن والإستقرار في إقليم معين، ويوفر كذلك سلطة وإرادة عليا تتولى مهام الإدارة والتدبير، وتحظى بدعم ومساندة عموم الشعب[2]. إن عبارة "دولة القانون" تتضمن في مدلولها المباشر عدة معان: فهي تشير إلى نظام مؤسساتي تكون فيه السلطة العامة خاضعة لقوة القانون؛ كما أنها توحي إلى تكريس الحقوق والحريات، وتسعى لحمايتها ضد تعسف الدولة؛ وهي أخيرا تُسند الدولة في نشأتها واستمراريتها إلى القانون، على اعتبار أن القانون والدولة يمثلان شيئا واحدا[3].

إن الدولة بالنسبة للمدرسة الألمانية ليست هي من يصنع القانون، وإنما هي من "يعبر" عنه[4]. فالدولة والقانون هما وجهان لعملة واحدة[5]؛ فالدولة تنشأ انطلاقا مما يسمى "**النظام القانوني**" *l'ordre juridique*، أي تدرج القواعد القانونية؛ ويعني أن القواعد الملزمة للدولة تُكوِّن بناء تسلسليا وهرميا متدرجا من حيث قوتها الإلزامية، وتكون كل قاعدة من مستوى أدنى متوافقة مع القاعدة أو القواعد الأسمى منها[6]، وهو ما يجعل بالتبعية سلطة الدولة محدودة. وهكذا لا تكون الدولة سوى تجل للقانون الذي يحدّ بشكل واضح من سلطتها التعسفية أو الإرتجالية *l'arbitraire*، ويكون أيضا وسيلة لنوع من التنظيم "العقلاني" *rationnel* للدولة.

ووفق هذا الطرح، لا تستند الدولة إلى فكرة السيادة مثلما هو الشأن في نظرية الدولة السلطة، ولكن تنبني الدولة اعتبارا إلى استنادها إلى نظام قانوني معين، وإلى مدى خضوعها للقانون: حيث يتحول بالضرورة كل نظام قانوني، ممركز نسبيا، إلى دولة[7]؛ أما ما يظهر للدولة من سلطة فهو فقط "فعالية" هذا النظام القانوني[8] *son efficacité* .

---

[1] Jacques CHEVALLIER, op.cit, pp 32-33

[2] خروع أحمد: دولة القانون في العالم العربي الإسلامي، بين الأسطورة والواقع، المرجع السابق، ص 72.

[3] Jacques CHEVALLIER, ibid, p 46

[4] هناك تباين للآراء في هذه المسألة بين كانط وهيجل، وستأتي الإشارة إليه. ibid, p 20

[5] ميشيل مياي: دولة القانون، مقدمة في نقد القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 88.

[6] "L'État de droit", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/État_de_droit.htm>, dernière m.à.j: 10-12-2005, consulté le 15-12-2005.

[7] Jacques CHEVALLIER, op.cit, p 47.

[8] ibid

ولقد تمت إعادة صياغة هذا المفهوم، في بداية القرن العشرين من طرف القانوني النمساوي هانز كلسن Hans Kelsen[1]، الذي نقل مفهوم دولة القانون من الفقه الألماني، وعالجه في إطار نظرية قانونية، فـــ "دولة القانون" هي الدولة التي تكون فيها القواعد القانونية متدرجة بشكل يجعل سلطتها محدودة ومقيدة. وفي هذا النمط، تعتبر الدولة تجسيدا لمشروع سياسي هو **تدرج معين للقواعد**، يظهر في أعلاه دستور يتضمّن تعريفا للحقوق والحريات ويحقّق المساواة أمام القانون؛ ويؤسس لوسائل "طعن" مناسبة تضمن تطابق القواعد المتدرجة بعضها مع بعض، وفق التسلسل المطلوب، وذلك بواسطة جهات قضائية مستقلة، تمتد رقابتها إلى غاية التحقّق من مطابقة الدستورية[2]؛ ذلك أن ضمان مبدأ تدرج القواعد القانونية، يضمن استمرارية الدولة.

ب- دولة القانون حسب **كلسن**:

يعرف **كلسن** دولة القانون بأنها:

**نظام قانوني مركز نسبيا، يتميز بالخصائص التالية: العدالة والإدارة ترتبطان به بواسطة القوانين، أي بواسطة قواعد عامة تقررها هيئة برلمانية ينتخبها الشعب، بمشاركة أو بغير مشاركة رئيس الدولة الذي يرأس الجهاز التنفيذي؛ ويكون فيه أعضاء الحكومة مسؤولين عن أعمالهم؛ وتكون المحاكم مستقلة؛ ويتمتع المواطنين فيه بمجموعة من الحقوق والحريات، خاصة حرية التفكير والمعتقد، وحرية التعبير**[3].

وبالنسبة لمسألة التزام الدولة بالقانون، فهذه النظرية تستند إلى فكرة "التقييد الذاتي" *l'autolimitation*، وتستند مثل غيرها من النظريات التي تخرج "القانون" عن "كيان" الدولة، إلى فكرة "القانون الطبيعي" لإيمانويل كانط؛ فكانط يعتبر أن القانون الحقيقي الوحيد، هو "القانون الطبيعي"، وأن "فكرة القانون" تسبق التجربة السياسية، وهي تشير إلى نظام قانوني يبنى "بصفة قبلية" *a priori* على العقل، ويوضع في خدمة الحرية[4].

إلا أن إخراج الدولة عن القانون مسألة غير محسوم فيها، فعلى عكس ما يراه كانط، يعتبر كل من هيغل وفيخته، أنه ليس هناك قانون سوى قانون الدولة، لأن العلاقات القانونية بين الأفراد لا تفترض إلا داخل كيان الدولة، وبالتالي فـــ "القانون الطبيعي" ما هو سوى مجموع القوانين "الوضعية" للدولة.

ويوجد عند كلسن، تصوران لدولة القانون، أحدهما ينتج من إدراك "وصفي" يقتضي استحالة التمييز والفصل، من وجهة النظر القانونية، بين الدولة وبين القانون، إذ تعتبر دولة القانون تجليا للنظام القانوني أي لتدرج القوانين.

---

[1] هانز كلسن Hans Kelsen، قانوني أمريكي من أصل نمساوين ولد ببراغ في 1881. يعتبر مؤسس المدرسة القياسية *école normativiste*. كلف سنة 1920 بتحرير وصياغة الدستور النمساوي. توفي بأورندا بكاليفورنيا في 1973.

"Hans Kelsen", un article du Dictionnaire, LAROUSSE [CDROM], op.cit.

[2] Eric MILLARD: "L'État de droit, idéologie contemporaine de la démocratie", in: Bultin de Méxique de droit comparé, nouvelle serie, année XXXVII, N° 109, Mars-Avril 2004, pp. 111-140

[3] ibid

[4] Jaques CHEVALLIER, op.cit, p 20.

أما التصور الآخر فهو تصور مادي، رغم أنه ينبني على عناصر نظرية، حيث يربط تدرج القواعد القانونية بالهدف الذي يرمي إلى تحقيقه هذا النموذج، لينظر فيما إذا كان هذا الهدف يمكن أن يتحقق بوسيلة أخرى غير الدولة. وفي هذا الصدد يفترض التصور المادي شرط تدرج القوانين، مع وجوب تحقق شروط أخرى[1]، منها "مراقبة" هذا التدرج بواسطة هيئات مستقلة، ووجود ميثاق حقوق معين، يتضمن أساسا المساواة أمام القانون.

ج- دولة القانون في الفقه الفرنسي *État de droit*

نظر الفقه الفرنسي إلى هذا المفهوم في البداية بنوع من الحذر، خاصة فيما يتعلق، بفكرة "التقييد الذاتي"، معتبرا إياه وسيلة للتنظير للإمبراطورية الألمانية ولإضفاء نوع من المشروعية على النظام السياسي الألماني[2]. وهو الحذر الذي رافق تأصّل هذه النظرية في الفقه الفرنسي، الذي اعتبرها ترتبط ارتباطا وثيقا بالظروف السياسية الألمانية[3].

وقد تناول هذه النظرية في فرنسا ريموند كاري دي مالبرغ Raymond Carré DE MALBERG، فحاول نقلها من الفقه الألماني وأسقاطها على النمط الفرنسي للدولة، الذي يتميز بموروثه الثوري؛ مما أحدث نوعا من المزج بين هذه النظرية، وبين أفكار الثورة الفرنسية حول الدولة والأمة، والسيادة وما إليه[4]، رغم أنه رفض عدة عناصر من النظرية الألمانية الأصلية، معتبرا إياها إما غير مثبتة، وإما لا تستجيب للفكر القانوني الفرنسي[5].

يعتبر الفقه الفرنسي أن هناك نوع من "**التوكيد اللفظي**" *pléonasme* في عبارة "دولة القانون"، وأن هناك اندماج بين "الدولة" و"النظام القانوني"، بمعنى أن الدولة هي تجلّ لنظام قانوني يسبق وجودها، ويتشكّل من بناء هرمي لمجموعة من قواعد القانون، تستمدّ كل قاعدة صحتها من قاعدة أسمى منها، وصولا إلى قاعدة سامية وعليا يفترض وجودها. وهذا يقتضي إذن خضوع الدولة لمثال أعلى من الدولة في حدّ ذاتها. كما أن نظرية دولة القانون تحاول تفسير التزام الدولة بالقانون، الذي يكاد يكون آليا، باعتبار أن هذه الأخيرة هي مظهر لنظام قانوني يسبق وجودها. وهكذا لا تبدو "دولة القانون" كتقنية لتنظيم السلطة السياسية، وإنما كمشروع سياسي يرمي لإرساء الديمقراطية والحكم الراشد والفصل بين السلطات وإقرار الحقوق والحريات[6].

ويعرف **دي مالبرغ** دولة القانون، باعتبارها نقيضا للدولة "البوليسية"، كما يلي:

**هي الدولة التي تلزم نفسها بنظام قانوني في علاقتها مع الأفراد وذلك لضمان حرياتهم الفردية، حيث يكون سلوكها خاضعا لنوعين من القواعد: بعضها يحدد حقوق المواطنين، وبعضها الآخر يحدد، ومن البداية، الوسائل والطرق المستعملة بغرض تحقيق أهداف الدولة. نوعان من القواعد تكون بموجبها سلطة الدولة محددة، وذلك**

[1] Eric MILLARD, op.cit, p 123
[2] Jaques CHEVALLIER, op.cit, p 23
[3] ibid, p 25
[4] ibid
[5] ibid
[6] Eric MILLARD, ibid, p 116

**بإسنادها إلى النظام القانوني الذي تكرسه**[1].

ويميز **دي مالبرغ** بين ثلاثة أشكال من التنظيم القانوني للسلطة. فالدولة البوليسية ***état de police***، التي كانت مثلا سائدة في فرنسا قبل الثورة، هي نظام "تتصرف فيه الإدارة وفق سلطتها التقديرية، وتطبق على الأفراد من التدابير ما تراه مناسبا"[2]؛

والدولة الشرعية *état légal*، التي تظهر معالمها في النظام الذي عرفته فرنسا تحت الجمهورية الثالثة، أين تخضع الإدارة لمبدأ الشرعية. ويكون القانون مصدر تحديد للنشاط الإداري باعتباره تعبيرا عن الإرادة العامة، يصوغه البرلمان الذي يعينه الشعب باسم الأمة، وهكذا لم تعرف القوانين في ظل هذا النموذج حدودا مادية، ولا قواعد أسمى منها، إذ لم يكن ممكنا تطبيق الرقابة على دستورية القوانين. وكان ثمة نوع من "سيادة القانون"، ذلك أن السلطة التنفيذية، هي سلطة تنفيذ "القوانين"، بالمعنى الواسع لهذه الكلمة، مهمتها تحقيق وتجسيد النظام القانوني[3]؛

وأخيرا دولة القانون، باعتبارها نظاما مركزا يحقق مبدأ تدرج القواعد، ويوفر آليات رقابة بواسطة هيئات مستقلة، تضمن هذا التدرج في جميع مستوياته، بما في ذلك مراقبة الدستورية.

يعتبر **دي مالبرغ**، أن "دولة القانون" تختلف عن "الدولة الشرعية" *état légal* التي يمثلها النموذج الفرنسي الناتج عن الثورة، رغم أنه لا يوجد أي تباين جوهري بين المفهومين، ومن جملة الفروق بين التصورين أن دولة القانون، تؤسس ببساطة، وفقط من أجل الحفاظ على المواطنين، ومن أجل مصلحتهم، ولا ترمي سوى لحماية حقوقهم وأُطرِهم الفردية[4]؛ مما ينجرّ عنه أن المواطن يملك وسائل طعن تضمن فرض احترام حقوقه. فعند دي مالبرغ، تكون النزعة الديمقراطية لدولة القانون بديهية: إذ أن هذه الأخيرة تسمح بالمحافظة على الحريات. بينما تترجم "الدولة الشرعية" موافقة الشعب السيد لفعل ممارسة السلطة العمومية؛ والقانون في الدولة الشرعية لا يشكل فقط حدودا للعمل الإداري، بل أيضا شرطا له[5].

يشير تعريف **دي مالبرغ** السابق إلى فكرة "التقييد" من وجهين مختلفين: الأول مرتبط بتدرج القواعد، كل قاعدة تستمد صحتها من القاعدة الأسمى منها مباشرة، مما يحُدّ من السلطة الفعلية للدولة، ويستبعد أساسا الإرتجال والتسلط ***l'arbitraire***؛ والوجه الثاني يتعلق "بجدوى" هذه القواعد أي بمضمونها، إذ يشترط فيها أن تنصّ على ميثاق حقوق معين، وتكرس الحريات. ويتعلق أيضا بتعدد مصادرها، إذ يفترض أن تصدر عن سلطة غير تلك التي يناط بها تطبيقها، كي لا تكون السلطة خصما وحكما في نفس الوقت.

---

[1] Eric MILLARD, op.cit, p 119

[2] يشير دي مالبرغ إلى الدولة البوليسية في كتابه: *Contribution à la téhorie générale de l'État*
Eric MILLARD, ibid

[3] ibid

[4] ibid, p 120

[5] Jaques CHEVALLIER, op cit, p 33

وهكذا يعتبر النموذج الفرنسي لدولة القانون أن الدولة هي نظام قانوني متدرج، أي نظام تسلسلي للقواعد القانونية التي تستمد صحتها، في الأخير، من **قاعدة أساسية مفترضة**. أي أن الدولة تكوّن نظاما قانونيا مركزيا وهرميا[1]، كل قاعدة قانونية تستمد صحتها من القاعدة القانونية الأعلى منها درجة، إلى أن تصل إلى الدستور الذي يستمد هو الآخر صحته من دستور سبقه، وهكذا لغاية الوصول إلى قاعدة قانونية سامية –أو دستور أول سامي– يفترض وجوده فقط، دون الإفراط في البحث عنه. وهذه القاعدة المفترضة لا يجوز معها التساؤل من أين تستمد صحتها وقوتها الإلزامية، بل يكفي افتراض ذلك والتسليم به ليس إلا؛ فالدستور الثاني يستمد قوته من الدستور الأول، وهو جزء من القانون الوضعي، أما الدستور الأول فهو مجموعة من القواعد المفترضة فقط[2].

وبمقتضى هذا النمط أيضا، يتجه الإهتمام بصفة مباشرة وطبيعية إلى الإدارة، فدولة القانون هي التي تكون الإدارة فيها خاضعة للقانون، وتسمح بوجود آليات للطعن ضد تصرفاتها. وهذا يتحقق بواسطة هيئات قضائية مستقلة لمراقبة العمل الإداري. إن مبدأ تدرج القواعد القانونية يجب أن يفرض احترامه خاصة على الإدارة بواسطة رقابة قضائية. وقد وجدت هذه الرقابة القضائية في فرنسا منذ قرار بلونكو المعروف. وهكذا، فدولة القانون هي "**دولة قانون إداري جيدة التنظيم**"[3].

أما التزام الدولة بالقانون فهو نوع من الإلتزام الذاتي أو "التقييد الذاتي" ***autolimitation***، فسلطة الدولة لا تكون غير محدودة، وإنما تملك الدولة امتيازا تضع بموجبه، وبنفسها، القواعد التي تقيد سلطتها. فعندما تعتبر الدولة "مبدأ كليا"، تكون وبصفة مستمرة معرضة لمبدأ "النفي"، والإنتقال من العام إلى الخاص[4]، وهذا ما يكون سببا للتقييد الذاتي[5].

### ثانيا: مدى النظرية على المستوى الأوروبي

في الربع الأخير من القرن العشرين، أصبحت "دولة القانون" من جديد مرجعا في النقاش القانوني الأوروبي، فالإهتمام بموضوع "دولة القانون" يرجع إلى القانون الوضعي بالدرجة الأولى؛ ذلك أن "دولة القانون" أصبحت مسعى ترمي إلى تحقيقه بعض النصوص الدستورية الأوروبية، كما هو الشأن فيما يتعلق بجمهورية ألمانيا الفدرالية سابقا، حيث ينص قانونها التأسيسي على أن "النظام الدستوري في الأقاليم الألمانية *Länder* يجب أن يكون مطابقا لمبادئ ***دولة قانون جمهورية، ديموقراطية واجتماعية في مفهوم هذا النص***"[6]. كما تنص ديباجة الدستور الإسباني

---

[1] بو الشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، المرجع السابق، ص 38.

[2] المرجع نفسه، ص 39.

[3] Jacques CHEVALLIER, op.cit, p 18

[4] وهي مبادئ المنطق الجدلي عند هيغل، فؤاد كامل وآخرون: الموسوعة الفلسفية ، المرجع السابق، ص 515.

[5] Jacques CHEVALLIER, ibid, p 21

[6] القانون الأساسي بتاريخ 1949/05/23، ibid

على "إرادة الأمة في تدعيم ***دولة القانون التي تحقق سيادة القانون***"[1]، بل إن المادة الأولى من هذا الدستور تنص أيضا على أن "*إسبانيا تتأسس* ***كدولة قانون اجتماعية وديمقراطية، يحمي تسلسلها القانوني القيم السامية للحرية والمساواة والتعددية السياسية***". أما في البرتغال، فيعرف الدستور[2] الجمهورية بأنها "***دولة قانون ديمقراطية***".

إن الإهتمام بدولة القانون أيضا يبرره ما تعرفه فرنسا تحت الجمهورية الخامسة، من رقابة الدستورية التي يبدو أنها تحقق إحدى التقنيات التي تقتضيها دولة القانون: وهي خضوع القانون للدستور، وذلك بفرض نوع من الرقابة على المشرع فيما يخص القوانين التي يصوت عليها، تحت جملة من الشروط. ولكن، رغم أن المجلس الدستوري الفرنسي يراقب فعليا القانون عند إخطاره لينظر في مساس محتمل للحقوق والحريات[3] منذ 1971، ورغم أنه ومنذ 1974، بعد التعديل الدستوري[4]، يمكن لأعضاء المعارضة النيابية إخطار المجلس الدستوري، ما زال الوضع بعيدا جدا عن "الحق في الطعن" في دستورية القوانين، الذي يشير إليه دي مالبرغ، والذي يوجد فعلا في ألمانيا وإسبانيا.

إلا أن النصوص الدستورية التي سبقت الإشارة إليها، في كل من ألمانيا الفدرالية، إسبانيا والبرتغال، تظهر نوعا من "الحذر" تجاه مصطلح دولة القانون: فهي تشير إلى دولة القانون مع إظهار الحاجة لتبيينها، إذ أنها تشير إلى دولة قانون "*ديمقراطية*"، وهذا من دون شك دليل على ظهور نماذج أخرى تصنف في إطار تصور مادي لدولة القانون، على عكس النموذج الشكلي الذي يبدو سائدا، مما يشكك في كون النظام الناشئ عن النموذج الوضعي أو تدرج القوانين يمكن أن يكون بالضرورة نظاما ديمقراطيا، جمهوريا واجتماعيا[5].

ومع ذلك، يكون تعريف دولة القانون بهذا الشكل غير لازم، ومن دون شك غير كاف لضمان الحقوق والحريات في مجتمع ديمقراطي، مما أدى إلى ظهور نماذج أخرى لدولة القانون، تتجاوز النموذج الشكلي المبني حصريا على تدرج القواعد واستقلال العدالة[6].

### ثالثا: في الفقه الأنجلوساكسوني *Rule of law*

أ- مصطلح يفتقر إلى الأسس النظرية

إن مفهوم دولة القانون التي تنبني، كما سبق، على وجود قواعد عامة ومجردة ومتدرجة، هو تصور خاص للدولة باعتبارها في آن واحد نظاما قانونيا وشخصية معنوية؛ وهو مفهوم غريب نوعا ما عن الفكر والمنطق القانونيين في دول ومجتمعات "القانون المشترك" *common law*، أي المجتمعات التي كانت سابقا ضمن الإمبراطورية البريطانية، والتي تتبنى نظرية أخرى هي *Rule of law*، يمكن فهم مدلولها الحرفي بـــ "سيادة القانون" أو "حكم القانون".

---

[1] دستور 1978/12/27، Jacques CHEVALLIER, op.cit, p 21

[2] المادة 02 من دستور 1976/04/02، ibid

[3] قرار المجلس الدستوري الفرنسي بتاريخ 1971/04/16 حول القانون المتعلق بحرية التجمع. Eric MILLARD, op.cit, p 119

[4] ibid

[5] ibid, p 120

[6] ibid

إن الخطاب السياسي والقانوني في هذه البلدان لا يشير إلا بصفة استثنائية لمفهوم "دولة القانون"، رغم التماثل بين *Rule of law* و *État de droit*، الذي قد يحدث بسبب الترجمة. ويجب النظر إلى هذا التصور في هذه البلدان كمفهوم أصيل يخصها بشكل مانع؛ بل ويمكن اعتبار فكرة "سيادة القانون" نظرية موازية تماما ويمكن أن "تتعارض" و"تتناقض بشدة" مع "دولة القانون"[1].

إن مفهوم "سيادة القانون" لا يقوم على ضرورة وجود قواعد مكتوبة في نصوص سامية، تضمن فاعليتها الرقابة القضائية، وإن كان هذا النمط يناسب أيضا دولا تحتوي أنظمتها القانونية على دستور مكتوب ككندا مثلا، وتطبق الرقابة على دستورية القوانين؛ بل يأخذ تدرج القواعد في هذه البلدان بعدا آخر[2].

تنطلق النظرية الأنجلوساكسونية لدولة القانون، من الثقة التي تمنح للقاضي في حماية الحريات وفرض احترامها — أكثر مما تصنعه بنية تدرج القواعد في كل منهما- ولعل هذا ما يمثل الفرق بين النظريتين؛ كما تنطلق النظرية الأنجلوساكسونية من "سيادة البرلمان" أو السيادة البرلمانية، في نظام لا يملك دستورا مكتوبا، وإنما يجد الدستور بعده القانوني في "مسودة الحقوق"[3].

ومع ذلك، شأنها شأن النظرية الألمانية-الفرنسية، تجد النظرية الأنجلوساكسونية عدة أنماط وتمثيلات، منها مثلا: "باعتبارها مجموع التدابير القانونية —الهيكلية، الإجرائية والمادية- التي تحد من سلطة الحكومة"[4].

إن دولة القانون الأنجلوساكسونية تنشأ من احترام مبدأ الفصل بين السلطات، ومن تصور معين للقانون. حيث يوجد فصل بين مؤسسة العرش باعتبارها السلطة التنفيذية، وبين مؤسسة البرلمان، مما يسمح بتحقيق مبدأ السيادة البرلمانية. وهاتان المؤسستان تنفصلان بدورهما عن السلطة القضائية. ولا تصدر المبادئ القانونية عن الدولة، وإنما عن المجتمع: فالقاضي لا يقوم سوى باكتشافها وجعلها فعلية.

بينما لا تظهر تعريفات جدية لهذا المفهوم في الفقه القانوني الأمريكي، وعندما تثير الكتابات الأمريكية "دولة القانون"، فإنها تعتبر أن هذا المصطلح هو معروف لدى الجميع، ولا تكترث كثيرا بالتعريفات[5].

ب- في المملكة المتحدة

إن البدايات الأولى للنظرية الأنجلوساكسونية تعزى تقليديا إلى ديساي DICEY، الذي يعتبر في أطروحة كتبها سنة 1885[6] أن "القانون المشترك" الأنجليزي أسمى من القانون الإداري الفرنسي، ويؤكد فيها أن الدستور الإنجليزي غير المكتوب يتميز بالوفاء لدولة القانون، ويستشف من هذا الدستور تعريفا لدولة القانون يستبعد بواسطته القانون

---

[1] Jaques CHEVALLIER, op.cit. p15
[2] Eric MILLARD, op.cit, p 125
[3] *Bill of rights* لسنة 1689، وهو مجموعة من الحقوق السياسية افتكت من السلطة الملكية بعد "الثورة الجليلة" أو *Glorious Revolution*.
"Angleterre", un article de l'encyclopédie ENCARTA [CDROM], op.cit.
[4] Eric MILLARD, ibid, p 125
[5] John K.M. OHNESORGE, op.cit, p 47
[6] ibid, p 48

الإداري، على أساس مبدأ المساواة أمام القانون، الذي يقتضي ألا يكون لأعوان "العرش" أي "امتياز" فيما يخص التقاضي[1].

وهكذا، ، **تستند نظرية "سيادة القانون"** في الفقه الأنجلوساكسوني منذ **ديساي** إلى **ثلاثة عناصر**:

**1– لا يمكن معاقبة أي أحد، ولا اعتباره مذنبا، إلا إذا ارتكب جريمة منصوص عليها قانونا، واستنادا إلى إجراءات صحيحة وقانونية أمام الجهات القضائية المختصة.**

**2– كل الأشخاص متساوون أمام القانون، ويمكنهم اللجوء إلى القضاء، بحرية ودون التمييز فيما بينهم على أساس المستوى أو الثروة.**

**3– تنشأ المبادئ الدستورية العامة انطلاقا من قرارات الجهات القضائية التي تصدر في شأن الحالات الخاصة، أي تستنتج المبادئ الدستورية العامة من خلال تعميم قرارات القضاء التي تصدر في شأن حالات معينة**[2].

ويبدو **ديساي** كأنه لم يبذل عناية في فهم القانون الإداري الفرنسي الذي انتقده بشدة. كما أن النظام القانوني الموجود في أنجلترا، لا يستجيب في عدة نقاط للتعريف الذي يعطيه هو نفسه لـــ "سيادة القانون". واعتبر النقاد الذين تتبعوا عمله، بأن أطروحته هذه، في الظاهر أكاديمية، لم تكن سوى ذات توجه سياسي[3].

وهكذا، تكون النتائج المباشرة لهذا التصور هي أولا استبعاد السلطة التعسفية بواسطة مبدأ الشرعية "الجزائي"، وكذلك استبعاد توسيع السلطة التقديرية بين أيدي الأعوان العموميين؛ وتليها المساواة أمام القانون التي تتحقق بوجود نظام قانوني وقضائي موحد يعالج كل المسائل، سواء كانت متعلقة بالخواص، أو بمؤسسة التاج؛ وأخيرا، عدم الحاجة لأن تكون حقوق وحريات الأشخاص منصوصا عليها في نص خاص، كميثاق حقوق مثلا تكون له قيمة دستورية، بل تنشأ فقط من التشريع العادي، الذي يستبعد فكرة "الإزدواجية القانونية" إن صحت تسميتها كذلك؛ وتنشأ أيضا من مبادئ "القانون المشترك" *common law*[4].

وفي هذا الصدد، تشكل نظرية "سيادة القانون"، وسيادة البرلمان أو السيادة البرلمانية، وتطابق القانون مع الدستور، الأعمدة الثلاثة للقانون الدستوري الأنجلوساكسوني.

ويبدو أن "سيادة القانون" ترتكز أساسا على عناصر مادية هي أهداف القانون، العدالة والعقلانية، احترام الحقوق الطبيعية، المساواة والحياد، وإن كانت تشتمل أيضا على بعد نظري معين، يتمثل في وجود رقابة قضائية، واختصاص حصري للبرلمان في مجالات معينة.

---

[1] Jacques CHEVALLIER, op cit, p15

[2] Eric MILLARD, op.cit, p 126

[3] يعتبر النقاد أن أطروحة DICEY، كانت محاولة لدعم أفكاره السياسية، في مواجهة المد المتصاعد للتشريع الإجتماعي في إنجلترا والذي بدأ يغير حتى نمط الحكم هناك. John K.M. OHNESORGE, op.cit, p 48

[4] Eric MILLARD, ibid, p 126

عندما تفترض النظرية الوضعية لدولة القانون أولا وجود تدرج للقواعد، ثم وجود تعريفات قانونية مادية كالحقوق والحريات وغيرها، وأخيرا وجود رقابة قضائية تحد من سلطة "كلية" لممثلي الشعب، تفترض بالمقابل نظرية "سيادة القانون"، اختصاصا سيدا للبرلمان، ضمن جملة من الضمانات السياسية التي يوفرها النظام التمثيلي، ورقابة قضائية فعلية تترك مسألة القاعدة المرجعية مفتوحة، لترتكز فقط على "عقلنة" المؤسسات *Rationnalité des institutuions*.[1]

ومع ذلك، فقد تراجع هذا التصور الكلاسيكي قليلا أمام ثقل صياغة حديثة أكثر نظرية وشمولا، تتمثل في تصور يقتضي وجود رقابة دستورية، ووجود حقوق معترف بها ذات قيمة دستورية، وتعايش "القانون المشترك" *Common law*، "وقانون الدولة" *Statute law*، كما هو الشأن في النظام القانوني الكندي[2]؛ وكذلك أمام الأهمية المتزايدة للقانون المكتوب في المملكة المتحدة نفسها؛ وأخيرا أمام التأثير الكبير للبنية الطائفية والعرقية للمجتمعات المنتسبة إلى هذا النمط، على النظام البرلماني برمته، وهو ما شهدته الديمقراطيات التمثيلية الآسياوية كالهند وباكستان، مما أدى إلى تحولات عديدة في النظام البرلماني[3].

وبالموازاة مع هذا، يحاول الفقه الأنجلوساكسوني، وفي المملكة المتحدة على وجه الخصوص، التنظير لـــ "سيادة القانون" في اتجاه إيجابي، ويفصل هذا المفهوم عن تحديد الإجراءات القانونية لبلوغ هذه الأهداف المتمثلة في العدالة، المساواة وعدم التحيز، وذلك بغرض إدراك وحصر مفهوم القانون، وسلطة القانون. ففي البلدان الأنجلوساكسونية، تمثل نظرية "سيادة القانون" فقها مثاليا مرتبطا بثقافة قانونية معينة، وهي تقوم بنفس الدور الأيديولوجي التي تقوم به فكرة "دولة القانون" في الفقه الفرنسي والألماني[4].

ولكن تبدو نظرية "سيادة القانون"، في ماهيتها كمشروع سياسي أكثر منها كنموذج نظري، تماما مثل نظرية "دولة القانون". هذا المشروع السياسي يتمثل في مجتمع ديمقراطي، تحكمه السيادة البرلمانية، مبني على احترام الحريات التي تتمتع بحماية قضائية. وهذه النظرية هي لا تبدو مباشرة كتقنية تسمح بتحقيق وحماية الحريات والديمقراطية: فهي تشترط مزايا لقاعدة القانون، ولكن لا تنص على الكيفية التي تتم بها بلوغ هذه المزايا، خاصة كيف يتم ضمان التزام البرلمان والقضاة بهذه المبادئ وهذا البرنامج. وهكذا تتأكد أهمية العدالة في مجتمع ديمقراطي محكوم بهذه الصفة، والوسائل التي تسمح ببلوغ مثال العدالة *l'idéal de justice*. و"نظرية العدالة" التي قال بها RAWLS، تندرج ضمن هذا الإطار الحديث حول ثقافة "سيادة القانون"[5].

---

[1] Jacques CHEVALLIER, op cit, p 59

[2] Eric MILLARD, op.cit, p 127

[3] Benoit JANEAU, op.cit, p 93

[4] Eric MILLARD, ibid, p 127

[5] ibid

ج- في الولايات المتحدة

شأنها شأن النظرية الأوروبية، فقد عرفت النظرية الأنجلوساكسونية تطورا، وتم التخلي تدريجيا عن المفهوم التقليدي. أكثر من ذلك، تبدو هذه النظرية في الولايات المتحدة ذات امتدادات تتجاوز ما هو الأمر عليه في المملكة المتحدة، لتظهر بمظهر مختلف نوعا ما.

ذلك أن التعديل الذي طرأ على دستور الولايات المتحدة في 1868[1]، لا يفرض فقط على الدولة أن تتصرف وفق شكل معين، بل يستلزم أيضا مضمونا معينا للقانون[2]. فإذا كان الفكر القانوني التقليدي في الولايات المتحدة يبدو كأنه يضيق من مفهوم "سيادة القانون"، فإن المفهوم الحديث المغاير للتعريف الأكاديمي يحاول وضع هذه النظرية في إطار نظري أوسع وأكثر شمولا[3]. لذلك تتميز النظرية في أغلب الكتابات الأنجلوساكسونية الأمريكية الحديثة بمجموعة من الخصائص.

إن "سيادة القانون" يشار إليها ضمن منظور سياسي أكثر منه تحليلي، وهي لا تشكل مفهوما تقنيا من مفاهيم القانون. وهكذا فالكتابات الأكاديمية الأمريكية لم تنتج أي تعريف مقبول لهذا المفهوم[4]، ولا توجد تحليلات مشابهة لتلك التي أثارها المفهوم الألماني *Rechtsstaat*، نظرا لضعف الإهتمام بفلسفة القانون في أمريكا. كما أن أغلب المحللين لا يشتغلون بهذا المفهوم بصفة آلية؛ وهذا ما لا يبعث على توسيع أو تنقيح هذا المفهوم. وأكثر المحاولات إمعانا في هذا الشأن تكتفي بتعريف هذه العبارة على أنها اختصار لمجموعة من "الأماني" تتعلق بالنظام القانوني في مجمله[5].

وتتعلق التعاريف الموجودة في الغالب بالخصائص النظرية لعناصر النظام القانوني، فهي تركّز على قيمة القواعد التي تعد نقيضا للسلطة التقديرية للإدارة، وعلى وضوحها وتميزها وإشهارها؛ كما تتعلق أيضا بدور القاضي، الذي عليه أن يكون محايدا بالنسبة إلى الأطراف، ومستقلا عن الهيئات الإدارية، وعليه أن يستحضر ذهنية متفتحة بالنسبة لكل حالة تعرض عليه، وأن يبقى وفيا للقانون وليس لأهداف شخصية، اجتماعية أو سياسية. كما تركز هذه التعاريف على حق المواطن، عندما يكون في مواجهة النظام القضائي، في إجراءات شكلية واضحة، وحقه في "عدالة طبيعية"، أي حقه مثلا في معرفة الأساس القانوني لتصرف تقوم به الدولة ضده، وحقه في أن يلجأ إلى تحكيم محايد

---

[1] يكرس هذا التعديل الرابع عشر للدستور الأمريكي فكرة *Due process of law* وتعني *"الإعداد المناسب للقانون"*، ويجبر الولايات الفدرالية على احترام الحقوق الأساسية التي يضمنها دستور 1787. وتعني أنه "لا يمكن لأي ولاية فدرالية أن تقوم بإصدار أو تطبيق أي قانون تحدد بموجبه الإمتيازات والحصانة المخصصة لمواطني الولايات المتحدة؛ لا يمكن لأي ولاية فدرالية أن تحرم أي شخص من حياته أو حريته، أو ملكيته دون إجراءات قانونية ونظامية، أو حرمان أي شخص من الحماية المتساوية التي تقررها القوانين للجميع".
"Etats-Unis d'Amérique, le système constitutionnel" [en ligne] <http://www.denistouret.fr/constitalien/usa.html>, consulté le 03/05/2008

[2] Jaques CHEVALLIER, op cit p15

[3] John K.M. OHNESORGE, op.cit, p 46

[4] ibid, p 47

[5] ibid

يقدم له أدلته، ويناقش بالمقابل الأدلة المقدمة ضده، وكذلك حقه في الحصول على شروحات معقولة لكل حكم قضائي يتعلق به[1].

وهكذا، يعرف مثلا هايك HAYEK[2] "سيادة القانون":

**"دولة تعمل بواسطة مجموعة من القواعد عامة، مجردة ودائمة، تكون ممكنة، غير متناقضة، مفهومة، مؤكدة، علنية، وليست ذات أثر رجعي، وكذا مجموعة من الأوامر والقرارات –وهي قواعد فردية– تكرس مبدأ تدرج القواعد؛ وتتنظم فيها آلية تقرير الجزاءات المادية المترتبة عن مخالفة القواعد التي تمليها هذه الدولة بواسطة سلطة منفصلة ومستقلة عن السلطة التنظيمية. كما تكون مطابقة القرارات والأوامر للقواعد المحددة، ومطابقة هذه القواعد للطابع العام أو مبدأ العموم منوطة بسلطة أو سلطات مستقلة ومنفصلة عن السلطة التنظيمية"[3].**

ويعرفها JONES على أنها:

**"تقييد حول سلطة اتخاذ القرار، تتضمن على الأقل ثلاثة عناصر أساسية: أولا، حق كل شخص تكون حقوقه موضوع حكم قضائي أو قرار إداري، في نقاش حقيقي أمام العدالة. وثانيا، أن يكون الموظفون الذين يصدرون القرارت، والقضاة الذين يصدرون الأحكام، مستقلين بكل ما تحمله الكلمة من معنى، أي أحرارا من كل ضغط خارجي يصدر عن السلطة الرئاسية، السياسية أو الإدارية، حين يتخذون هذه القرارت، وأيضا عن كل تأثير داخلي مرده الطموح الشخصي أو القناعات السياسية أو الأفكار المسبقة. وأخيرا، يجب أن تكون القرارات المتخذة معقولة، مبررة وذات تسبيب كاف، وتأخذ بعين الإعتبار، وفي نفس الوقت، المبادئ العامة والحالات الخاصة التي صدرت بشأنها"[4].**

في الحالة العامة، تركز التعريفات الأنجلوساكسونية لدولة القانون على الشكل والإجراءات بدل التركيز على توضيح الحاجة إلى مثل هذه القواعد أو تلك، وإن كان غالبا ما يتم إدراج الإشارة إلى الديمقراطية وحقوق الإنسان الأساسية ضمن هذه التعريفات.

إن "دولة القانون" في الكتابات الأمريكية غالبا ما تشير إليها التعليقات المنتقدة لقاعدة قانونية أو قرار قضائي. لأنه من السهل أن تثبت أن قاعدة قانونية معينة، لها آثار إجتماعية سلبية، أو أن قرار من قرارات القضاء غير متوافق مع النصوص أو مع الإجتهاد القضائي. وليس هناك سعي فقهي في الولايات المتحدة لاستعمال هذا المفهوم كعنصر

---

[1] John K.M. OHNESORGE, op.cit, p 48

[2] يمثل A.F.Hayek النزعة "الفوضوية" *anarchiste* في الولايات المتحدة ضمن ما يعرف باسم *Center of Libertarian Studies*

Bernard CHANTEBOUT, op.cit, p 14

[3] Drieu GODEFRIDI:"Etat de droit ou Etat de droits?", [en ligne] <http://www.la-science-politique.com/revue/revue2/papier15.htm>, consulté le 07/11/2005.

[4] John K.M. OHNESORGE, ibid, p 55

لتنظير اجتماعي أكثر اتساعا وشمولا[1].

ويستعمل مفهوم "سيادة القانون" في الكتابات الأنجلوساكسونية للفخر بالنمط السائد في هذه البلدان مقارنة بأنماط الدول الأخرى. فقد استعمل الخطاب المتعلق "بسيادة القانون"، في الحرب الباردة عندما كان رجال السياسة والقانون الغربيون يحاولون التأسيس للإختلاف المبدئي بين الأنظمة القانونية الغربية، والسوفياتية[2]. فرغم أن الأنظمة القانونية السوفياتية كانت مشابهة للأنظمة الغربية فيما يتعلق بكونها تتضمن قواعد ونظما تنشئ حقوقا وواجبات، وتطبق بواسطة أشخاص يسمون أيضا "قضاة"، مدعين عامين ومحامين، إلا أن الخطاب حول "سيادة القانون" كان يسعى للتعريف باختلاف هذا النظام وتباينه عن فكرة "الشرعية" في العالم الغربي. وإذا كان تفكّك الإتحاد السوفياتي بعد ذلك يجعل هذه الممارسة تبدو شيئا ما قد تجاوزها الزمن، إلا أنها بقيت تمارس في مواجهة الصين[3] تارة، وفي انتقاد النظام الرأسمالي لدول جنوب شرق آسيا تارة أخرى.

واسترد الخطاب حول "دولة القانون" مكانه خلال الأزمة الإقتصادية في جنوب آسيا التي بدأت في 1997: فقد كان وسيلة للتمييز بين النظام الرأسمالي الغربي والنظام الرأسمالي في الدول الآسيوية الجنوبية[4]، في محاولة لاتهام هذا النظام بأنه أصل المشكلة، رغم أن النظام الرأسمالي المطبق في الدول الآسيوية الجنوبية، والذي ينظر إليه غالبا بعين الريبة، أثبت أنه يمكنه أيضا أن يزدهر في مجتمع ذي نظام قضائي متين[5].

وأخيرا، يستعمل مصطلح "دولة القانون" بغرض تغطية الخلافات السياسية العميقة حول السياسة الخارجية الأمريكية. فقد استعملت الإدارة الأمريكية ما بين سنتي 1996 و2000 بشكل واسع هذا المصطلح، لإفشال معارضة الناشطين في مجال حقوق الإنسان، الرافضين لالتحاق الصين بمنظمة التجارة العالمية. إن الطرح الذي كان قائما في وقتها يصبو إلى أن انتماء الصين إلى المنظمة العالمية للتجارة سيجبر هذه الدولة على التحول تدريجيا إلى مجتمع أكثر تطابقا مع مجتمع "قضائي" على النمط الغربي خاصة في مجالات التجارة الدولية والإدارة الإقتصادية. وهذه الممارسة لدولة القانون، ستكون لها من دون شك انعكاسات على المستوى السياسي وكذا فيما يتعلق بحقوق الأشخاص. وكأن ما ينقص الصين هو فقط وجود "دولة القانون"، وأن وسيلة التهديد بفرض عقوبات تجارية يمكن أن يعتبر وسيلة ضغط كافية لا يخشى من فقدانها، ليتولى النمو الرأسمالي في الصين لاحقا ضبط "كل شيء"[6].

[1] John K.M. OHNESORGE, op.cit, p 48
[2] ibid
[3] ibid
[4] ibid
[5] ibid, p 49
[6] ibid

## رابعا: دولة القانون والمؤسسات المالية الدولية

أ- مبررات الخطاب الجديد

عرف مفهوم "دولة القانون" انطلاقة جديدة منذ بداية التسعينات، وتحرر نوعا ما من إطاره الأكاديمي. فظهور مصطلح دولة القانون على الساحة الدولية يمكن إرجاعه على العموم إلى تاريخ تفكك الإتحاد السوفياتي، وسقوط سور برلين[1]، وكل الظروف العالمية في تلك الحقبة، التي أعقبت نهاية الحرب الباردة.

قامت المؤسسات المالية الدولية منذ إنشائها بُعيْد الحرب العالمية الثانية، في نصوصها التأسيسية باعتماد تدابير عامة تحدّ من التدخل في الشأن الداخلي للبلدان المقترضة. ولكن في عالم أحادي القطب، أين لا يمكن للدول النامية أن تطلب المساعدة سوى من الغرب، ظهر للمؤسسات المالية الدولية وللدول التي تخدمها أن هذه النصوص معيقة لعملها. ورغم الإبقاء على هذه التدابير، إلا أنه تم تفسيرها استراتيجيا بشكل لا يمنع المؤسسات المالية الدولية من فرض هذا التحول أو ذاك في النظام القانوني للدول المقترضة[2]. وكان التبرير النظري لهذا التدخل، هو تصاعد فكر جديد في الإقتصاد، يعتبر أن قواعد القانون والمؤسسات القانونية يمكنها أن تؤثر بشكل عميق في النتائج الإقتصادية، وذلك وفق صياغة جديدة للأفكار المقترحة من طرف **ويبر** Max WEBER[3] منذ قرن من الزمن.

فرغم أن إعداد قواعد القانون ونظام عمل المؤسسات في الدولة لا تفقد طابعها السياسي، وفق هذا الطرح الجديد، إلا أن "اكتشاف" حقيقة تأثير القانون على النتائج الإقتصادية هو ما يتخذ من طرف المؤسسات المالية الدولية كذريعة لكي تفرض على الدول المقترضة إجراء تعديلات على أنظمتها القانونية. لقد ظهر تفسير جديد واستراتيجي للنصوص التأسيسية للمؤسسات المالية الدولية، أملاه التحول في دورها الجيوسياسي[4]. وهكذا فالنظرة العامة للمؤسسات المالية الدولية لمفهوم "دولة القانون" في سنوات التسعينات، يمكن اعتبارها بمثابة "دولة قانون ليبرالية جديدة".

بالرجوع من جديد إلى التعريفات التقليدية لدولة القانون المبنية على "الشكل والإجراءات"، كانت المؤسسات المالية الدولية تحاول إقناع الدول المقترضة بتبني قواعد تسمح بإدخال التدابير التي اقترحها "إجماع واشنطن"[5] ضمن

---

[1] حدث ذلك في 1989/11/09، وأدى لاحقا إلى توحيد الألمانيتين في 1990/10/03.
"Le Mur de Berlin", un article de l'encyclopédie ENCARTA [CDROM], op.cit.

[2] John K.M. OHNESORGE, op.cit, p 49

[3] Max Weber اقتصادي وعالم اجتماع ألماني (1864-1940)، من دعاة علم اجتماع مقارن بالإعتماد على "أصناف مثالية"، من مؤلفاته: *économie et société* في 1922. "Max Weber", un article du Dictionnaire, LAROUSSE [CDROM], op.cit.

[4] John K.M. OHNESORGE, op.cit, p 50

[5] "إجماع واشنطن" مصطلح ظهر في الإقتصاد للتعبير عن مجموعة التدابير القياسية المفروضة على الدول التي تواجه إقتصادياتها صعوبات من طرف المؤسسات المالية الدولية، وعلى رأسها صندوق النقد الدولي والبنك العالمي، التي توجد مقراتها بالعاصمة الأمريكية واشنطن.
"Consensus de Washington", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Consensus_de_Washington.htm>, dernière m.à.j: 22-05-2008, consulté le 29-05-2008.

أنظمتها القانونية، ومنه التخلي عن المجال التنظيمي في بعض المسائل *(déréglementation)*، والخوصصة، والتقليصات الصارمة للسلطة التقديرية للإدارة، والإعتراف بحقوق ملكية، وفرض احترامها بشكل صارم، خاصة في مجال الملكية الفكرية، وحماية أحسن للمساهمين أصحاب الأقلية في رؤوس أموال الشركات (*minoritaires*)، وتنظيمات صارمة مضادة للإحتكار (*antitrust*)[1].

كل هذا شكّل موضوعا لنوع من "الدعاية" لدولة القانون في الخطاب الجديد، وأصبح يشار إلى هذه المطالب على أنها تغييرات تقنية ضرورية في سبيل التطور الإقتصادي، لأن المؤسسات المالية الدولية لم يكن بإمكانها أن تصدر تعليمات سياسية غير منتهية للدول المقترضة. وأصبحت النظرة الجديدة للقانون في نفس الوقت نظرة "وضعية" و"نظرية": يتمثل المظهر الوضعي *positiviste* في كون القانون أصبح أساسا عبارة عن مجموعة كاملة من القواعد المطبقة على الحالات الخاصة؛ أما المظهر النظري أو الشكلي *formaliste* فيتمثل في أنه يفترض في هذه القواعد، أن تعطي الإجابة المناسبة في الغالبية الساحقة من الحالات بشرط أن تطبق تقنيا بصفة صحيحة[2].

ب- صعوبات نظرية

ومع ذلك، بقي برنامج المؤسسات المالية الدولية فيما يخص "دولة القانون" يواجه عددا من الصعوبات، على سبيل المثال فيما يتعلق بدور المحاكم، فالخطاب المقدم من طرف هذه الهيئات واجه عدة مفارقات. ذلك أن هذا الخطاب واجه ثلاثة مشاكل على الأقل[3]: الأولى على مستوى العلاقات العمومية، أي العلاقات ما بين السلطات؛ والثانية منطقية؛ والثالثة عملية.

فمن جهة، كانت المؤسسات المالية الدولية تريد من الهيئات القضائية أو المحاكم أن تكتفي بتطبيق القانون، وأن تعمل كما في الحالة المثالية القصوى عند **ويبر**، بمظهريها الشكلي والقانوني، ولكن تسمية هذا الوضع بدولة القانون، يؤدي إلى تجريد المفهوم من خصائصه المتعلقة بإنشاء القواعد وتدرجها البنائي. فالتطلع لدولة القانون مرتبط باعتقاد مفاده أن "دولة القانون" ستحمي الحريات من تسلط الدو؛ة[4]، وإذا كانت هذه الأخيرة ديمقراطية، فهذا يعني أيضا حماية الأقلية من الإرادة الديمقراطية للأغلبية. وإذا كانت فكرة "النظام العام" تكفي لحماية الأقليات من الأغلبية في حياتهم اليومية، إلا أن كونه فكرة مرنة وغير مقننة، لا يكفي على مستوى إنشاء وتطبيق القواعد. فلكي تبدو دولة القانون بمظهر إيجابي على مستوى الإنشائي لقواعد القانون، يجب أن تشتمل هذه القواعد على مضمون معين يمكن للهيئات القضائية أن تتذرع به لتقييد وتشكيل القانون الوضعي الذي تصدره الهيئات الأخرى في الدولة، وهذا المضمون يفهم ضمن إطار الحقوق العالمية للإنسان ، والقانون الطبيعي والعدالة الطبيعية[5].

---

[1] John K.M. OHNESORGE, op.cit, p 50
[2] ibid
[3] ibid, p 51
[4] ibid
[5] ibid

ففي نظام قانوني أين لا يكون للمحاكم هذه الإمكانيّة، على الأقل في ما يخص المادة الإدارية، قد تكون "دولة القانون" موافقة لأشد مظاهر تسلط وشمولية الدولة، ولا يمكن للمؤسسات المالية الدولية أن يساند أو تقوم بالدعاية لدولة بهذا الشكل. ولكن، في الحالة أين يمكن للمحاكم أن ترجع إلى قواعد قانونية أسمى من القانون الوضعي، فلا يمكن أن يفرض عليها أن تقوم فقط بدور ميكانيكي على النمط "الويبري"[1].

ومن جهة أخرى، يواجه دور المحاكم مشكلا منطقيا ينشأ من الدور الآلي الذي تسنده المؤسسات المالية الدولية للمحاكم في الكتابات الخاصة بدولة القانون، فالمؤسسات المالية الدولية تعتبر أنه بهذه الطريقة يتحسن فهم المتعاملين الخواص لقواعد القانون المطبقة، وكيفية تطبيقها على أنشطتهم الإقتصادية[2].

ولكن في الواقع، وفي حالات عديدة، لا يكون للتطبيق النظري "الأعمى" لقاعدة قانونية من طرف المحاكم، مثلا التطبيق الحرفي لنصوص العقود، النتيجة المتوقعة لأنه يكون غير منطقي، أو على الأقل غير منطقي بالنسبة للجماعة الإقتصادية المعنية به. وإذا كان يمكن أن تجاوز هذه العقبة باعتبار المحاكم تطبق قواعد القانون في إطار عام هو اقتصاد السوق، ولكن هذا يثير مشكلة عملية أخرى تتمثل في الإختلاف الكبير لقواعد القانون، وتتعلق بفعالية النظام القانوني في الأشكال المختلفة لاقتصاد السوق[3].

وأخيرا، فالمشكل العملي هو طريقة عمل المؤسسات القضائية في دول شمال شرق آسيا، وخاصة في العشريات التي عرفت نموا كبيرا لهذه الدول، وهي سنوات الستينات، السبعينات والثمانينات. لقد ابتعد النظام في هذه الدول بشكل كبير عن الخطاب المقدم من طرف المؤسسات المالية الدولية حول "دولة القانون". فقد أبدى بالمقابل مجموعة من المظاهر لا تتوافق مع "دولة القانون": قواعد إجرائية معقدة وغير مشجّعة لمن يريد التوجه إلى العدالة، بطء في النطق بالأحكام، غياب التجربة العملية القانونية والإقتصادية عند أغلبية القضاة ، فضلا عن فساد القضاة، على الأقل في بعض هذه البلدان[4].

كما يمكن أن يكون لبعض العوامل الثقافية دور في عزوف المواطنين عن اللجوء إلى القضاء. ولكن العوامل الموضوعية التي سبقت الإشارة إليها ساهمت شكل معتبر في المشكلة. مع ذلك لا يمكن الجزم بأن عمل القضاء بهذا الشكل أثّر على النمو الإقتصادي لدول المنطقة نظرا للنتائج الإيجابية المحققة. ولكن بالمقابل، تعتبر هذه الخاصية الإقليمية تعمل لغير صالح المتعاملين الغربيين في مجال المنافسة. كما أنه من الممكن أن يدفع نظام قضائي صعب البلوغ إلى معالجة النزاعات التجارية بصفة ودية، بينما ينتج عن هذه النزاعات، حتى في ظل نظام قضائي أكثر "استقبالا"، إجراءات قضائية مكلفة[5].

---

[1] John K.M. OHNESORGE, op.cit, p 51

[2] ibid

[3] ibid, p 52

[4] مثل كوريا الجنوبية وتايوان، أين يطرح فساد الجهاز القضائي مشاكل جدية. ibid

[5] ibid

لقد بدت الهيئات القضائية في دول جنوب شرق آسيا في فترة نموها الإقتصادي الأكثر سرعة غير مطابقة لنموذج "دولة القانون" مثلما تدعو إليه المؤسسات المالية الدولية، كما أن الموازنات الإقتصادية في هذه المنطقة كانت بعيدة أيضا عن النموذج المثالي لهذه المؤسسات فيما يتعلق بجموعة من القيم الرأسمالية: "حكومة المؤسسات الإقتصادية"، القانون الإداري، حقوق الملكية الفكرية، تسوية الصفقات، والإستثمارات الأجنبية ومجالات أخرى كثيرة. ورغم أن الأزمة الإقتصادية لسنة 1997، كشفت مجموعة من النقائص في اقتصادات دول المنطقة، لم تكن معروفة. إلا أن التذرع بأن تلك الأزمة تتطلب من الدول المعنية ترك ممارساتها السابقة بغرض تبني"إجماع واشنطن" هو نوع من الإديولوجية[1].

ج- دولة قانون "ليبرالية" جديدة *Néolibéral*

إن فكرة دولة القانون عرفت لاحقا، نوعا من التوسع، انطلاقا من "إجماع واشنطن"، ووصولا إلى التنمية المتكاملة *développement intégré*. ففي البداية، ظهرت للمؤسسات المالية الدولية، حول دولة القانون، رؤية محدودة جدا، تتلخص في ضرورة وجود "بنى تحتية" قانونية، بإمكانها العمل لتطبيق قواعد متوافقة مع الروح الليبرالية الجديدة؛ بعبارة أخرى، وجود نظام عدلي يطبق بصرامة الحقوق العقدية وحقوق الملكية، وخاصة الملكية الفكرية وحقوق الدائنين، ويقيد بشكل معتبر السلطة التقديرية للموظفين وأعوان الإدارة[2].

إن خطاب المؤسسات المالية الدولية قد تطور بعد ذلك، ففي جانفي 1999، اقترحت رئاسة البنك العالمي إطارا جديدا للتنمية المتكاملة، يعالج مسألة إصلاح المنظومة القانونية كالتالي:

"إذا كانت حقوق الإنسان وحقوق الملكية غير مضمونة، وليس هناك تشريع مفصل، فلا يمكن تحقيق أية تنمية عادلة. فعلى الحكومة أن تعمل على إيجاد مجموعة فعالة من القوانين[3] تحكم مسائل الملكية، العقود، العمل، الإفلاسات وكذلك القانون التجاري، بالإضافة إلى قوانين متعلقة بالحقوق الشخصية، والعناصر الأخرى لنظام قانوني مفصل، تديره بصفة فعالة، موضوعية وكاملة، سلطات مختصة، محايدة ونزيهة"[4].

هذا التحول في النظرة، رافقته نزعة المؤسسات المالية الدولية لتوسيع نظرتها إلى دولة القانون لدرجة أصبحت معها تعني كل ما يمكن تصوره في حكومة "جيدة"، أي أن "دولة القانون" أصبحت قيمة في حد ذاتها، يجب أن تفرض كنمط دون أية إمكانية لمناقشتها[5]، وتتضمن مجموعة من المبادئ بما في ذلك الديمقراطية، العدالة، حقوق

---

[1] John K.M. OHNESORGE, op.cit, p 52

[2] ibid

[3] لم تكن الجزائر بمنئى عن هذه النزعة والإملاءات، وذلك بمجرد لجوئها إلى برامج إعادة جدولة الديون من طرف صندوق النقد الدولي، وقد اضطرت لإصدار قوانين في هذا الشأن مثلا: المرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 1993/10/05 المتعلق بترقية الإستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64 بتاريخ 1993/10/10، ص 03؛ وكذلك الأمر 97-10 المؤرخ في 1997/03/06، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، نص ألغي تماما بعد ذلك بواسطة الأمر 03-05 المؤرخ في 2003/07/19 والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة (الجريدة الرسمية، العدد 44 بتاريخ 2003/07/23، ص 03).

[4] John K.M. OHNESORGE, ibid, p 53

[5] Jacques CHEVALLIER, op cit, p 116

الإنسان، ونزاهة السلطات العمومية، الشفافية والقدرة على التوقع *prévisibilité*، تطبيق حقوق الملكية وحمايتها بشكل صارم، واحترام الحقوق العقدية، والتخلي عن التنظيم *la déréglementation*، ومراقبة التعسف البيروقراطي[1].

وهكذا، تعرف "مبادرات الإصلاح القانوني والقضائي" للبنك العالمي، دولة القانون كالتالي[2]:

**"في دولة القانون:**

1- **الإدارة في حد ذاتها تحترم مبدأ الشرعية.**
2- **كل المواطنين متساوون أمام القضاء.**
3- **السلطات العمومية، بما فيها السلطة القضائية، تحمي الكرامة الإنسانية للمواطنين.**
4- **لكل المواطنين الحق في اللجوء إلى القضاء."**

وأصبحت هذه المعايير لدولة القانون، وفق المنظور الجديد[3]، قيما قابلة للقياس *mesurables*، يستند عليها البنك العالمي. فالوضعية الإقتصادية والإجتماعية، لبلد معين، مأخوذة انطلاقا من معايير موضوعية وكمية، هي التي تسمح بشرح مدلول "الحكم الراشد" *bonne gouvernance*، ولكنها تتضمن بالمقابل مظهرا ذاتيا، يؤثر بشكل معتبر في طريقة التقييم هذه التي يعتمدها البنك الدولي[4].

إن هذه الطريقة تنبني على مؤشرات *indicateurs* معتمدة "للحكم" انطلاقا من مجموعة كبيرة من المعطيات تصدر عن ثلاثة عشر (13) وكالة متخصصة، تراقب عن كثب المظاهر المختلفة لمؤسسات الحكم في جلّ الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة. واعتمادا على تعريف "الحكم الراشد" المعتمد، يتم الإستناد إلى ثلاثة مظاهر أساسية، وهي[5]:

- آليات اختيار الحكام، ومراقبتهم واستبدالهم.
- قدرة الحكام على صياغة وتطبيق السياسات بصفة فعالة.
- الإحترام الذي تكنه الدولة والمواطنون لمختلف المؤسسات التي تحكم النشاطات والتأثيرات الإجتماعية والإقتصادية.

في المجموع، يوجد واحد وثلاثون (31) مؤشرا، مصنفة ضمن ستة مجموعات توافق المظاهر الثلاثة الأساسية

---

[1] John K.M. OHNESORGE, op.cit, p 53

[2] ibid, pp 53-54

[3] هذه النظرة الجديدة أثرت أيضا في جانب منها على التوجهات الأوروبية، فعلى سبيل المثال، تربط معاهدة الإتحاد الأوروبي سياسة التعاون بتطوير وتدعيم الديمقراطية ودولة القانون وكذلك باحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وذلك في مادتها 130.

Kouider BOUTALEB: "Démocratie, État de droit et bonne gouvernance en Afrique: le cas de l'Algérie",in Proceding of Colloque « Développement durable : leçons et perspectives », atelier Démocratie, État de droit et bonne gouvernance. Ouagadougou, 31 mai-1er juin 2004, p 22

[4] ibid

[5] ibid

لتقييم الحكم. وتظهر دولة القانون ضمن الصنف الخاص بقياس مدى احترام مبدأ الشرعية. وهو يتكون من مجموعة من المؤشرات التي تقيس درجة الثقة التي يحملها المواطنون للقواعد التي وضعها المجتمع، والصفة التي وفقها يلتزمون بهذه القواعد[1].

هذه المؤشرات تشمل ما هو مرتبط بمعدلات الجريمة، العنف و"اللاعنف"، فعالية وعدم تحيّز جهاز العدالة، ومدى احترام العقود والإتفاقيات المبرمة. إن هذه المؤشرات مؤخوذة معا تعطي فكرة وبالقياس عن مدى نجاح دولة معينة في تأسيس محيط مناسب تكون فيه العلاقات الإقتصادية والإجتماعية مبنيّة على قواعد صحيحة وعادلة وتحقق المساواة[2].

إن نظاما بهذا الشكل يتميز بوجود قوانين شفافة وعادلة، ويراقب فيه تطبيق التشريعات بصفة عملية، ويتميز بوجود حكومة مسؤولة وذات شرعية، تضمن فرض النظام العام؛ كما يشجّع تنمية القطاع الخاص، ومكافحة الفقر. وفي هذا الصدد يعتبر إصلاح الإطار القانوني والقضائي هو وسيلة ترقية "دولة القانون"[3].

ولكن ظهر أثر سلبي للإستراتيجية التي كانت من البداية، وراء استعمال مصطلح "دولة القانون"، لوصف التحولات الليبرالية القانونية. إذ أن توسيع تعريف هذا اللفظ ليشمل "القيم" التي ينادي بها أنصار الديمقراطية وحقوق الإنسان، والمنظمات غير الحكومية، مثل الكرامة الإنسانية، مكافحة الفقر، والمشروعية، جعلت المؤسسات المالية الدولية من مفهوم "دولة القانون" راية يمكن لأي كان أن يرفعها. "فدولة القانون" أصبحت فعلا حسب تعبير القانوني Josef RAZ، "دولة القانون الجيد" *Rule of good law*. وهو توسيع طبيعي لمنطق العلوم الإقتصادية المؤسساتية الحديثة. إذا كان فعلا لكل مظاهر النظام القانوني لبلد معين تأثير على تنميته الإقتصادية، مما يبرر الإهتمام الواسع للمؤسسات المالية الدولية بها، فليس هناك ما يمنع من إضافة متطلبات حقوق الإنسان، شبكة الحماية الإجتماعية والعناصر الأخرى المكونة لديمقراطية شعبية، بغرض بلوغ أهداف ليبرالية تشمل الخوصصة، التخلي عن التنظيم، حماية حقوق الملكية وتحديد السلطات البيروقراطية[4].

إلا أنه لا يدخل ضمن نطاق دور المؤسسات المالية الدولية أن تعدل بالتفصيل الأنظمة السياسية والإجتماعية الوطنية رغم قدرة هذه المؤسسات على تفسير نصوصها التأسيسية. ولكن مساندة هذه الفرضية، يعني الدفاع عن مبدأ السيادة الوطنية، وهو ما لا يوافق الظروف العالمية في إطار العولمة والنظام العالمي الجديد[5].

إن مفهوم دولة القانون الليبرالي يوفّق بين المنظمات غير الحكومية اليسارية، وبين تيار اليمين الذي كان وراء "إجماع واشنطن"، حول ضرورة ترك المؤسسات المالية الدولية تمارس سلطتها؛ هذه السلطة التي لا تستند سوى إلى

[1] Kouider BOUTALEB, op.cit, p 23
[2] ibid
[3] ibid
[4] John K.M. OHNESORGE,op.cit p 54
[5] ibid

الوضعية الإقتصادية الكارثية للدول المقترضة، لفرض اختياراتها في مجال السياسة العامة[1].

ولكن، أثبتت التجربة من خلال تاريخ النمو الإقتصادي لدول شمال شرق آسيا، عكس ما تذهب إليه الفرضية القائلة بأن دولة القانون الجديدة هذه، المرتبطة "بالنمو المتكامل" هي شرط لازم للنمو الإقتصادي. فإذا خرقت دول المنطقة، خلال عشريات نموها الإقتصادي السريع، أركان عديدة لدولة القانون، وفق ما ينصّ عليه "إجماع واشنطن"، فهي تخرق بنفس القدر أو أشد أركان دولة القانون وفق المفهوم الجديد: مفهوم "النمو المتكامل" لسنة 2002. إذ أن الإكتراث بحماية حقوق الإنسان كان في أحسن الأحوال أقل ما يمكن، خاصة فيما يتعلق بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية، ومنها الحقوق النقابية، وحقوق العمال في التنظم، والأمن في أماكن العمل، أو احترام البيئة والمحيط؛ كما أن الشبكات الإجتماعية كانت هشة أو غير موجودة أصلا[2].

إذن، يتميز خطاب المؤسسات الدولية حول دولة القانون بكونه خطابا فضفاضا، يفتقر إلى تأسيس نظري متين، ويواجه صعوبات يفرضها الواقع الإقتصادي على المستوى العالمي، وهو لا يرمي سوى لفرض توجه ليبرالي اقتصادي، يقوم على المنافسة التي يجب أن يحميها بصرامة النظام القضائي، في ظل فرض انسحاب الدولة الكلي أو الجزئي من المجال الإقتصادي، وتحولها فعلا من دولة "راعية" إلى دولة "حارسة".

أكثر من ذلك، إن بروز بعض الممارسات التي يمكن وصفها "بالفضائح" في عدة قضايا منها ملايير العراق في إطار مشروع إعادة الإعمار الذي اعتمده البنك العالمي[3]، وكذلك تهم الفساد التي ارتبطت بشخص رئيس هذا البنك، الأمريكي Paul WOLFOWITZ واتهامه بممارسة المحاباة[4]، تركت الإنطباع بأن دولة القانون والحكم الراشد، ما هي سوى مفاهيم فضفاضة موجهة "للتسويق" لدى البلدان الضعيفة ذات الإقتصادات الهشة.

## الفرع الرابع: أركان دولة القانون

بالرجوع إلى المفهوم "الشكلي" *formel* التي تكرسه مختلف التصورات الفقهية، وبعد عرض التداخل بين مختلف هذه الإتجاهات، والتحول الذي عرفه مفهوم دولة القانون، على الأقل في مظهرها الشكلي، تحت تأثير التوجهات الإقتصادية على المستوى العالمي، يظهر أن قيام دولة القانون يرتكز على جملة من الأركان يجب توفرها.

---

[1] الجزائر هي مثال على فرض هذا التوجه منذ سنوات 1990.

[2] Kouider BOUTALEB, op.cit, p 23

[3] "Irak" : un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne],. <http://fr.wikipedia.org/wiki/Irak.htm>,consulté le 11-05-2010.

[4] قام WOLFOWITZ، المعروف بكفاحه ضد "الفساد" في البلدان السائرة في طريق النمو، بالأمر عندما أصبح مديرا للبنك الدولي في 2005/06/01 بالأمر بالزيادة في الراتب لإحدى موظفات هذا البنك، والتي قامت بالإستمرار في تلقي رواتب من البنك العالمي رغم توظيفها، بوساطة منه، في كتابة الدولة الأمريكية. اتهم WOLFOWITZ أيضا بتوظيف معاونين من البيت الأبيض بدون خبرة وبأجور عالية، ودون موافقة مجلس إدارة البنك الدولي. هذه الفضائح التي ظهرت للعيان منذ 2007/04/12 في الصحف الأمريكية حملته على الإستقالة من منصبه في 2007/06/30، رغم أن عهدته كان من المفروض أن تنتهي في 2010. "Paul Wolfowitz" : un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne],. <http://fr.wikipedia.org/wiki/Paul_Wolfowitz#Affaire_Wolfowitz_.C3.A0_la_Banque_mondiale>,consulté le 11-05-2010.

إن تعريف دولة القانون على النحو الذي سبق عرضه، يقتضي أنها تنبني على ثلاثة عناصر[1]، تتمثل في تدرج قواعد القانون، ومساواة أشخاص القانون أمام هذه القواعد، كما يجب أن توجد هيئات قضائية مستقلة تضمن مبدأ التدرج والتقييد.

**أولا: احترام تدرج القوانين**

يشكل وجود تدرج للقواعد القانونية واحدا من أهم أركان دولة القانون. وفي هذا الإطار، يكون اختصاص مختلف هيئات الدولة محددا بشكل دقيق، ولا تكون القواعد التي تمليها هذه الهيئات أو تصدر عنها صحيحة إلا إذا احترمت القواعد الأسمى منها في الدرجة.

ورغم أن فكرة تدرج القواعد هي فكرة نظرية، إلا أن إسقاطها على النظم الدستورية الحديثة يقتضي أن يكون الدستور أعلى هذه القواعد الملزمة، باعتباره، نظريا تعبيرا عن السلطة التأسيسية التي تسمو على كل سلطة؛ يليه القانون الذي يعبر عن الإرادة العامة؛ ويكون متبوعا بالتنظيم الذي يتميز نظريا بطابعه التنفيذي. وهكذا يوجد في أعلى هذا البناء الهرمي الدستور، ويكون متبوعا بالالتزامات الدولية، ثم القوانين ثم اللوائح والتنظيمات، وفي قاعدة الهرم تظهر القرارات الادارية أو العقود[2] التي يبرمها أشخاص القانون الخاص فيما بينهم[3].

وهذا التسلسل القانوني للقواعد يلزم جميع أشخاص القانون. وهكذا فالدولة، مثلها في ذلك مثل كل فرد من الأفراد، لا تستطيع تجاهل مبدأ التدرج: فكل قاعدة، أو كل قرار لا يحترم قاعدة أسمى منه يكون عرضة لجزاء قانوني. وهكذا تجد الدولة، التي تملك الإختصاص في إملاء القوانين، نفسها ملتزمة بقواعد القانون، وتكون وظيفتها المتمثلة في "التعديل" *régulation* مثبتة ومشروعة.

إن تدرج قواعد القانون يقود آليا إلى نوع من التبعية للجهاز التنفيذي، ولكن لنوع من الشرعية للنشاط الإداري أيضا، ذلك أن الإدارة لا تتصرف إلا بمقتضى القانون، وفي الحدود التي يسطرها القانون، ما يؤدي إلى تقييد سلطتها المشروعة[4].

إن هذا النمط لتسلسل القواعد يستلزم إذن الإعتراف بمساواة جميع الأشخاص أمام هذه القواعد المعمول بها. إذ في الحالة العكسية، أي في وجود استثناءات على مبدأ المساواة، لا يكون لتدرج القواعد القانونية معنى أصلا، ولا يظهر أثره المنشود في تقييد سلطة الدولة.

---

[1] خروع أحمد: دولة القانون في العالم العربي الإسلامي، بين الأسطورة والواقع ، المرجع السابق، ص 80.

[2] تسمو الإلتزامات العقدية، بين الأطراف المتعاقدة، كما هو معلوم إلى مصف القانون، إذ تنص المادة 106 من القانون المدني مثلا على أن: "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون". إلا أنها لا تلزم سوى الأطراف المتعاقدة، لذلك فهي تظهر في قاعدة البناء الهرمي للقواعد القانونية.

[3] "Qu'est-ce-que L'État de Droit", [en ligne] <http://www.vie-publique.fr/> consulté le 01-05-2005

[4] Jacques CHEVALLIER, op cit,p 71

### ثانيا: مساواة الأشخاص أمام القانون

إن مساواة أشخاص أمام القانون تعد الشرط الثاني لوجود دولة القانون، ويعني أن يكون أشخاص القانون، بما فيهم الشخص العام أو الدولة، على قدم المساواة في الحقوق والواجبات. كما يستلزم هذا الشرط تمكين كل شخص طبيعي أو معنوي –شركات، جمعيات، نقابات، أحزاب– من الاعتراض على تطبيق قاعدة قانونية معينة، بمجرد ما تكون هذه الأخيرة مخالفة لقاعدة أسمى منها.

وهكذا يكتسب الأفراد والمنظمات صفة الأشخاص القانونيين، ويكون الشخص طبيعيا في الحالة الأولى، ومعنويا في الحالة الثانية.

وتعتبر الدولة في حد ذاتها شخصا معنويا، وتكون قراراتها المختلفة مقيدة بمبدأ الشرعية، بدءا باحترام القواعد الدستورية. وتكون التزامات الدولة معتبرة في هذه الحالة: فالتنظيمات التي تمليها والقرارات التي تتخذها يجب أن تكون محترمة للقواعد الأسمى المعمول بها –القوانين، المعاهدات الدولية والقواعد الدستورية– بدون أن تتمتع بامتياز قانوني أو بنظام معين يعفيها من الإلتزامات التي تفرضها قواعد القانون المشترك[1].

ويكون بإمكان الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الإعتراض على القرارات التي تتخذها السلطة العامة بإثارة مخالفة القواعد التي أملتها هذه السلطة العامة في حد ذاتها.

ويظهر لمبدأ المساواة هذا، وفي مجال القانون الإداري على وجه الخصوص، عدة امتدادات وتبعات، منها المساواة أمام الأعباء، والمساواة أمام التمتّع بالحقوق والحريات. ونظرا لأهمية هذا الركن في دولة القانون، فتعمد أغلب الدساتير للنص عليه[2] وإعطائه القيمة الدستورية، بكل ما لهذه القيمة الدستورية من آثار، خاصة على صياغة النصوص القانونية، التي يجب أن تستجيب إلى هذا الشرط[3].

وفي هذا الشأن، يكون دور الجهات القضائية أساسيا، ويكون استقلالها أمرا ضروريا لا يمكن تجاهله، طالما أن حماية النظام القانوني برمته من جهة، وضمان المساواة المنشودة أمام القانون من جهة أخرى، يكون منوطا بها. إن الهيئات القضائية هي التي تحقق عمليا آليات الرقابة الفعالة التي تضمن التزام الجميع، وخاصة الإدارة، بالقانون؛

---

[1] "Qu'est-ce-que L'État de Droit", [en ligne], op.cit

[2] تنص المادة 29 فقرة 1 من الدستور الجزائري على أن :"كل المواطنين سواسية أمام القانون". المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 1996/12/07 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر 1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. الجريدة الرسمية، العدد 76 بتاريخ 1996/12/08، ص 06.

[3] يؤكد المجلس الدستوري نفسه على هذا المبدأ، ففي أكثر من حيثية في أحد آرائه حول مراقبة الدستورية، يظهر هذا الإهتمام. جاء مثلا:

"واعتبارا أن المشرع بإدراجه هذا الإستثناء (...) قد يكون أوجد حالتين متمايزتين في سلك مهني واحد، وهو ما **يشكل إخلالا بمبدأ المساواة المكرس دستوريا بين فئات متواجدة في نفس الوضعية**، وفق ما تقتضيه المادة 29 من الدستور."

المجلس الدستوري، رأي رقم 02/ر.ق ع/م د/04 مؤرخ في 2004/08/22، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 57 بتاريخ 2004/09/08، ص 06.

وتخلّف شرط استقلال الهيئات القضائية سيجعل منها في وضعية التبعية، ويحول دون ممارستها لدورها الرقابي؛ لأن الممارسة الفعلية للرقابة القضائية على العمل الإداري بصفة خاصة هي ما يرتبط به أساسا تحقيق دولة القانون وحمايتها[1].

**ثالثا: استقلال العدالة**

لكي يكون لمبدئي التدرج والمساواة أثر عملي، يفترض هذا الأمر وجود هيئات قضائية مستقلة، مختصة بالفصل في النزاعات التي تثور بين أشخاص القانون، وذلك بتطبيق مبدأ الشرعية التي ينشأ عن فكرة تدرج القواعد القانونية، وكذا مبدأ المساواة التي يتعارض مع كل تعامل يكرس تمييزا معينا بين أشخاص القانون. هذا التصور يفترض وجود فصل للسلطات[2]، ووجود عدالة مستقلة. فاستقلالية السلطة القضائية التي تمثل جزءا من سلطة الدولة، بالإضافة إلى السلطتين التشريعية والتنفيذية، هي ما يمكن أن يضمن عدم تحيّزها وحيادها في السهر على تطبيق قواعد القانون[3].

إن استقلالية العمل القضائي يقتضي تمكّن القضاة من تطبيق قواعد واضحة على كل الحالات المطروحة، دائما بنفس الشكل، بغض النظر عن تنظيم الرقابة القضائية في حد ذاته، والذي يختلف اختلافا كبيرا حسب ثلاثة[4] حالات ممكنة، تتناسب جميعها مع منطق دولة القانون[5]، طالما أنها تسعى إلى فرض الرقابة على العمل الإداري.

إن نمط دولة القانون هو قبل كل شيء نمط نظري، ولكنه أصبح أيضا موضوعا سياسيا، خاصة وأنه يعتبر حاليا، وكما سبق بيانه، الميزة الأساسية للأنظمة الديمقراطية. فدولة القانون التي تجعل من القانون الوسيلة المثلى للتنظيم السياسي والإجتماعي، يجمع بين مبدأ الشرعية ومبدأ المساواة، ويؤكّد على الدور المتنامي للقضاء في البلدان التي تعتبر نفسها مطبقة لهذا النمط[6].

## الفرع الخامس: عوارض دولة القانون

### أولا: نزعة نحو مفهو جديد: تحوّل دولة القانون نحو الحكم الراشد

يبدو أن مصطلح دولة القانون يؤول إلى استبداله، وتحوله إلى مصطلح جديد في ظل النزعة الحالية التي تمليها كما سبق المؤسسات المالية الدولية، ألا وهو "الحكم الراشد".

لم يكن لمصطلح الحكم الراشد منذ عشريتين من الزمن، أي مدلول أصيل، فقد بدا الإهتمام بهذا المفهوم مفاجئا

[1] Jacques CHEVALLIER, op cit, p 77
[2] تكون الوظيفة القضائية للدولة منوطة بسلطة مستقلة، هي السلطة القضائية.
[3] "Qu'est-ce-que L'État de Droit", [en ligne],op.cit
[4] إما نظام قضائي موحد، وإما نظام قضائي مزدوج، أو قضاء إداري كجزء من التنظيم القضائي العادي. أنظر ص ص 81-89 من هذا البحث.
[5] Jacques CHEVALLIER, ibid, p 72
[6] ibid

على الصعيد العالمي، وارتبط بشكل وثيق بتطلعات التنمية ومكافحة الفساد وترشيد إدارة الشأن العام في البلدان التي اضطرت للجوء إلى المؤسسات المالية الدولية لإخراج اقتصاداتها من الإختناق[1].

إن مفهوم "الحكم الراشد" هو مفهوم مرتبط أساسا بالمجال الإقتصادي، يسعى إلى ترشيد الإنفاق العام، وتقليصه إلى أدنى المستويات الممكنة. وإذا كان بالنسبة لأنصاره هو الوسيلة الفعالة لتحقيق التنمية، فإنه لا يسلم من بعض الإنتقادات التي ترى فيه تدخلا في الشأن الداخلي للدول، وضغطا على طبقاتها الإجتماعية المختلفة، التي تتأثر مباشرة بما يفرضه من "تقشّف"[2].

يقصد بعبارة "الحكم"، الفعل المتمثل في قيادة وتوجيه وإدارة شؤون منظمة معينة. هذه المنظمة قد تكون مؤسسة عامة أو خاصة؛ أو تكون جماعة محلية أو بلدا أو مجموعة من البلدان. وتركّز عبارة "الحكم" *gouvernance* كعبارة مقابلة للفظ "الحكومة" *gouvernement*، على أشكال التنسيق والتعاون والمشاركة والشفافية في اتخاذ القرار، وهي تفضل الشراكة بين مختلف الفاعلين في مجال معين، وكذلك التقارب ما بين المصالح. ففي نموذج "الحكم"، تتقارب الحدود بين القطاعين العام والخاص، ويكون الفصل بين الوظائف السياسية والإقتصادية في المسار التنموي غير فعال[3].

وعلى العموم، ففي المجال الإقتصاد الكلي والسياسات العامة، يواجه تعريف مفهوم "الحكم" بصفة دقيقة نوعا من الصعوبة، إلا أنه يشمل مجالا أوسع من ذلك الذي يتضمنه مفهوم "الحكومة" *gouvernement*، وقد كان هذان المفهومان لفترة طويلة متقاربين. بينما يدل مفهوم "الحكم الراشد" على فعالية ومردودية السياسة العامة، رغم أن دلالته القانونية بقيت محصورة ومرتبطة بسير شؤون الدولة.

إن "الحكم الراشد" يرتكز في أساسه على ثلاثة ركائز أو مسلمات نظرية[4]:

- وجود أزمة حقيقية لمسألة الحكم، تمثلت في فقدان الدولة لمركزيتها، وتراجع فعالية التسيير العمومي.
- عدم جدوى الأشكال التقليدية للنشاط العمومي، رافقه وعي الجماهير بإفلاس الأنماط التقليدية للحكم.
- ظهور نمط جديد من الحكم يناسب بشكل أحسن الأوضاع المستجدة.

تتميز هذه الطريقة الجديدة بالإنتقال بالدولة من "الوصاية إلى "العقد"؛ من مركزية النشاط الإداري إلى اللامركزية وتوسيع الحكم المحلي؛ من الدولة "الموزعة للثروة" *redistributif* إلى الدولة "المنظمة" *régulateur*؛ من إدارة المرفق العام إلى إدارة وفق مبدأ السوق؛ من توجيه كانت تضطلع به الدولة؛ إلى تعاون فعلي بين الفاعلين في المجالين العام والخاص[5].

---

[1] Kouider BOUTALEB,op.cit, p 19
[2] ibid
[3] ibid
[4] ibid
[5] ibid, p 20

وهكذا يتطلب "الحكم الراشد" حاليا تنظيما جديدا للسلطة، وطريقة جديدة لإدارة المجتمع، وهو يعكس تطلعا نحو سلطة سياسية أكثر ما تكون قادرة، مشروعة ومسؤولة؛ وإدارة صحيحة تقنيا، وأكثر فعالية وأقل تكلفة من تلك التي تُعوِّد عليها.

ويبدو أنه في الوقت الذي تتم الإشارة في العالم المتقدم إلى مفاهيم مثل "الدور الجديد للدولة"، فإن مفهوم "الحكم الراشد" يبدو مخصصا لدول الجنوب، إذ تبين للمؤسسات المالية الدولية أنه لا يمكن معاجة مشكل التنمية لهذه البلدان بإصلاحات إقتصادية، بل من الواجب الإهتمام في إطار أشمل بالمسائل العمومية والإجتماعية وإعطائها مكانها المناسب ضمن استراتيجية التنمية[1].

يتميز "الحكم الراشد"، ضمن مميزات أخرى، بأن "تشاركي"، شفاف ومسؤول؛ وهو أيضا فعال يحقق المساواة، ويسعى للإلتزام بـــ "الشرعية". ويبدو في نظر المؤسسات المالية الدولية كمجموعة من المطالب تتعلق بالديمقراطية المحلية، والمشاركة الشعبية عبر الجمعيات والمنظمات غير الحكومية، والشفافية في تسيير الميزانيات العممومية، ومكافحة الفساد[2].

ومن خلال هذه المظاهر لـــ "الحكم الراشد"، يبدو أنه يقترب من فكرة "دولة القانون"، من خلال تركيزه على الشرعية، وعلى "جدوى" القواعد المطبقة، من حيث أنه يشترط فيها أن تحقق الفعالية الإقتصادية بالدرجة الأولى؛ ولكنه يبتعد عن مفهوم "دولة القانون" لما يفرضه من دور جديد للدولة، في إطار "استقالتها" من المجال الإجتماعي، ويركز على فعالية التسيير العمومي وترشيد النفقات العمومية، غير مكترث بتأسيس نظري لهذه الفعالية.

**ثانيا: نقد نظرية دولة القانون**

رغم أن نظرية "دولة القانون" ذات الأصول الألمانية، وجدت مناصرين لها في الفقه الفرنسي كما تقدم، مع التحفظات العديدة التي أظهرها الفقه الفرنسي نفسه، بخصوص بعض جوانب هذه النظرية، إلا أنها مع ذلك عرفت عددا من الإنتقادات، سواء فيما يخص تمامية البناء الهرمي الذي تفترضه لقواعد القانون، أو فيما يخص تفسيرها لالتزام الدولة للقانون وفق فكرة التقييد الذاتي أو التلقائي، أو فيما يخص المفارقة المبدئية التي تعتمد عليها، بتركيزها على وظيفة رقابية للقاضي في كل مستويات البناء الهرمي للقواعد بغرض ضمان تدرجها، رغم اعترافها بسلطة الدولة.

نظرا للطابع الإفتراضي لنظرية "دولة القانون"، خاصة فيما يتعلق بالتسليم بوجود قاعدة قانونية سامية يفترض وجودها دون إمكانية إثبات ذلك الوجود، فقد تعرضت لعدة انتقادات، خاصة من قبل المدرستين المثالية والماركسية[3]:

---

[1] Kouider BOUTALEB,op.cit, p 20

[2] ibid

[3] بوالشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، المرجع السابق، ص 39.

فبالنسبة للمدرسة المثالية، ومن روادها **ريني كابتان** René CAPITANT، فقد رأى أن **كلسن** لم ينه هرمه القانوني، ذلك أنه ينقصه "طابق" كامل؛ ويرى أيضا أن الدستور الأول ليست له قوة افتراضية بل واقعية، ففي الثورة الفرنسية مثلا استمدت الجمعية الوطنية قوتها وصلاحياتها من إرادة الشعب وليس من إرادة مفترضة، وبالتالي فهي ذات قوة "وضعية" *positiviste* واقعية.

أما **فيرالي** A.VIRALLY فهو يأخذ على **كلسن** عدم اهتمامه بالواقع، وإهماله لفعل الإنتقال من الواقع إلى القانون، ذلك أن القاعدة الأساسية المفترضة هي واقعة خارج القانون، وليست من طبيعة قانونية، تقوم فقط على افتراض ذاتي[1].

أما بالنسبة للنظرية الماركسية، فترى أن نظرية **كلسن** تطغى عليها "الدوغماتية"، خاصة وأنها تفصل الدولة والقانون عن كل ما يخرج عن موضوع القانون من عناصر واقعية، فهي تغفل العوامل الإقتصادية والإجتماعية ولا تهتم بآثارها على القانون والدولة. فالدولة كيان سياسي يعبر عن نظام اجتماعي موجود؛ وبالتالي فهذه النظرية تقوم على أساس قانوني نظري *formel* وافتراضي لا أساس له. وعليه فهي نظرية مرفوضة[2].

ولا تجد هذه النظرية خصومها فقط من الوضعيين، بل حتى من بعض النظريات التي طبقت في المجال الدستوري، مثل نظرية **السيادة الوطنية** التي عرفتها الجمهورية الفرنسية الثالثة، أو **سيادة الأمّة**. إن "العقد الإجتماعي" الذي تنشأ بموجبه الدولة ينتج عنه كيان معنوي يتشكّل من أفراد الجماعة، وهذا الكيان له وحدته الخاصة وإرادته المتميزة عن إرادة كل فرد من أفراد هذه الجماعة. وانطلاقا من هذه الفكرة وضع السياسي البرلماني الفرنسي **سيياس** SIÉYÈS[3] أثناء الثورة نظرية "سيادة الأمة" وتبنتها الجمعية التأسيسية الفرنسية عام 1789. والمقصود بسيادة الأمة هو رجوع السيادة للأمة، وليس للملك أو لهيأة معيّنة أو لشخص أو لمجموعة أشخاص طبيعيّين. فالأمة وفق هذا الطرح هي ذلك الكيان المجرّد والمتميّز عن الأفراد، والذي لا يتكوّن فقط من الأحياء في وقت معيّن، بل يأخذ في الحسبان استمرارية الأجيال الماضية، الحاضرة والمستقبلة. وعلى هذا الأساس تكون الأمة دائمة، مستمرّة وثابتة[4]. كما أن الدولة وفق هذا الطرح أيضا ما هي سوى امتداد للأمة، وسلطتها إذن لا تقوم على أي نظام قانوني كان، وإنما تستند إلى سيادة الأمة[5]. ولا يكون القانون سوى ما يعبر عن الإرادة العامة، هذه "الإرادة" التي يعبر عنها ممثلو الشعب "لا تناقش"، ولا مجال إذن لأي إمكانية لمراقبة دستورية القوانين: لذلك رفضت بشدة فكرة "الرقابة على دستورية القوانين"، التي تنادي بها "دولة القانون"[6].

---

[1] بوالشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، المرجع السابق، ص 39.

[2] المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[3] Jacques CHEVALLIER, op.cit, p 29

[4] شريط الأمين: الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 204.

[5] Jacques CHEVALLIER, ibid, p 57

[6] زهير شكير: الوسيط في القانون الدستوري، دار الفكر العربي، بيروت، د.ت، ص 89.

ولا تحل نظرية دولة القانون "تناقضاتها" حتى فيما يتعلق بالتزام الدولة بالقانون، وعلى أي أساس يكون هذا الإلتزام. فهل هو التزام ذاتي أو تلقائي، طالما أن الدولة والقانون هما شيء واحد وتعبير مختلف عن نفس البنية ألا وهي النظام القانوني؟ وفي هذه الحالة يكون الإنتقاد الموجه لهذه الفكرة أن الدولة لا يمكنها أن تلتزم بالقواعد التي وضعتها بنفسها، لأن هذا يفضي إلى كون سلطتها غير محدودة، طالما أنها تضع القواعد التي تشاء، مما لا يشكّل تحديدا حقيقيا لسلطتها[1]. أما إذا كان التزام الدولة بالقانون يستند إلى التزامها بـــ "بنية" "سابقة" للدولة، وخارج الدولة، وفي هذه الحالة، ومهما كانت طبيعة هذه البنية[2]، ليس ثمة نظام قانوني "وضعي"، وهذا يتعارض مع الأسس الوضعية لدولة القانون[3]. إن فكرة "دولة القانون" تضفي على القاعدة القانونية نوعا من الثقة مبالغ فيها أحيانا ، وتسعى إلى تحقيق "تقنين" كلي وشامل للنظام الإجتماعي، وهو ما لا يكون دائما ممكنا وفي كل الأحوال.

وأخيرا، فمن أهم الإنتقادات التي توجه لنظرية دولة القانون أنه إذا كان إسناد سلطة الدولة إلى القانون هو نوع من إضفاء الشرعية عليها، ولكن من جديد، إسناد هذه السلطة المشروعة إلى الرقابة القضائية يؤدي، على الأقل على المستوى "الرمزي"، إلى محوها *effacement*[4]. وهكذا لا تكون السلطة سوى "حكومة القواعد" بدل أن تكون "حكومة الأشخاص"، وتتحول بذلك "ظاهرة الحكم" *Le phénomène du pouvoir* إلى مجرد تطبيق لما يجب أن يكون وفق ما تمليه القواعد؛ وهذا ما يلغي فكرة "الحكم" أصلا[5].

**ثالثا: زوال دولة القانون**

ترى بعض التيارات الفكرية، أن مصير "دولة القانون" سيندرج في صيرورة طبيعية ستشمل كل أنماط الدولة الحديثة، وتعمّ كل المجتمعات الإنسانية، مثلما كان للتيار الليبرالي في المجال الإقتصادي كلمة الفصل، بانتشار مدّه، وتغلبه على الإشتراكية، في ظل العولمة التي انتشرت حتى في معاقل الشيوعية سابقا[6].

هذه الصيرورة ستجعل من "دولة القانون"، دولة حقوق حرة و"ليبرالية" تزول فيها مؤسسة "الدولة" لتترك المجتمع يتنظم وفق إطار اليد الخفية، وفي هذا التصور يكون الوضع مثلما هو الحال في النظام الاقتصادي الليبرالي أين يقوم السوق بتنظيم العلاقة الاقتصادية في جميع مظاهرها[7]. وفي هذا الإطار تناط وظيفة إصدار القوانين إلى القضاة، ووظيفة الفصل في النزاعات وتطبيق الأحكام القضائية إلى وكالات خاصة متنافسة.

[1] Jacques CHEVALLIER, ibid, p 23

[2] ibid, p 34

[3] ibid, p 36

[4] ibid, p 64

[5] ibid, p 65

[6] إن تحول الجمهوريات السوفياتية السابقة إلى نظام اقتصاد السوق، أدى كذلك إلى "ثورات" ديمقراطية موالية للغرب. فـــ"ثورة الورود" *Révolution des Roses* في نوفمبر 2003 في جورجيا أدت إلى انتخاب ميخائيل سكاشفيلي منذ جانفي 2004 لمنصب الرئاسة. وكذلك الشأن في أوكرانيا، فبعد "الثورة البرتقالية" *Révolution Orange*، واعتصامات المعارضة في نوفمبر 2004، أدت إلى انتخاب فكتور لوشنكو رئيسا للبلاد.
"Géorgie & Ukraine", des articles de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <www.wikipedia.org>, consulté le 16/06/2008.

[7] Drieu GODEFRIDI:"Etat de droit ou Etat de droits?", [en ligne], op.cit

يعارض أنصار التيار الفكري "التحرري" *liberalisme*، الدولة، معتبرين إياها "العدو" الأول والأساسي للحريات الفردية؛ ولكنهم لا يدعون إلى زوالها، بل فقط إلى تقليص دورها إلى أقل ما يمكن *minarchie*، واختزاله في المحافظة على النظام في الداخل، وحماية الحدود من اعتداءات خارجية محتملة. فالدولة عند التحرريين هي "شر" لابد منه لحماية المجتمع من سلوكات غير اجتماعية لبعض أفراده، وضد الغزو الخارجي[1]. وقد مثل هذا التيار في فرنسا في بداية القرن العشرين الفيلسوف **ألاين** ALAIN الذي كان يدعو إلى "حذر" آلي للمواطنين في مواجهة الحكام، وضرورة وجود رقابة دائمة يمكن للمواطنين ممارستها بشكل مستمر عن طريق الإنتخاب، حيث يراقب الناخبون النواب، ويراقب النواب الوزراء، ويراقب الوزراء الحكومة[2].

كما أن خصوم الدولة من دعاة "اللادولة" *les anarchistes*، يركزون بدورهم على قيمة الحرية باعتبارها أهم الحقوق على الإطلاق، وأن الدولة هي عدو الحرية، وليس هناك ضرورة للدولة أصلا لأن الإنسان اجتماعي بطبعه[3]. ولتكريس الحرية، يجب أن تزول الدولة بشكل كامل حتى "يكتمل" الإنسان.

وإذا كان التيار الماركسي يرى وجوب تغيير الدولة عن طريق "الثورة"، فإن دعاة "اللادولة" يرون أن ذلك غير ممكن، ولا يكرس الحرية بالشكل المطلوب، طالما أنه يؤدي دائما إلى نفس النتيجة. لأن المشكلة تكمن في أن الدولة هي الهدف الأسمى من "الثورة"، وهكذا إذا تحقق هذا الهدف، ونشأت دولة نتيجة للثورة، ستسعى بالضرورة لتكريس كل ما يتوافق مع سلطتها، ويستبعد كل ما يعيق ذلك، حتى ولو كانت الحرية[4].

إلا أن هذا المنظور يبدو بعيدا عن الواقعية. فحتى القول بهيمنة النموذج الليبرالي على المجال الإقتصادي العالمي يصطدم بواقع وجود تيارات مناهضة، تقودها المنظمات غير الحكومية، وحركات المناهضين للعولمة *altermondialistes*، وحركات اليسار التي وصلت إلى الحكم في أمريكا اللاتينية في كل من كوبا وفنزويلا، وبوليفيا والإكوادور[5]. هذه الحركات وإن كان صداها ضئيلا في الوقت الراهن، إلا أنه لا شيء ينمع من انتشارها وتطورها.

---

[1] Bernard CHANTEBOUT, op.cit, p 13

[2] ibid, p 14

[3] ibid

[4] ibid

[5] عرفت الإنتخابات الرئاسية الأخيرة في هذه البلدان فوز مرشحي اليسار، إيغو شافيز في فنزويلا في ديسمبر 2006، والذي يحكم البلاد منذ فيفري 1999؛ وإيفو موراليس في بوليفيا في جويلية 2006؛ ورافاييل كوريا في الإكوادور منذ نوفمبر 2006، فضلا عن النظام الشيوعي الكوبي منذ 1959.
"Venezuela, Bolivie, l'Équateur & Cuba", des articles de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <www.wikipedia.org>, consulté le 16/06/2008.

أكثر من ذلك، عرفت أوروبا مدّ اليمين المتطرف في أكثر من مناسبة[1]، مما يوحي ، بشكل أو بآخر، برفض لفكرة العولمة والتحالفات التقليدية[2]، إذ من المعلوم أن اليمين المتطرف في أوروبا يرفض التكتلات والذوبان في إطار الإتحاد الأوروبي ويدافع عن الهوية الوطنية، ويناهض الهجرة وتمكين المهاجرين من الحقوق.

كما أن الرفض الذي ساد في المجتمعات الأوروبية، لتعميم مبدأ تدرج القوانين[3] من خلال إدراج النظم القانونية لهذه الدول في مجالات أوسع، ضمن دستور أوروبي، والذي فشلت محاولات التصديق عليه بعد الرفض الفرنسي والهولندي[4] يشكل نوعا من "الرفض" لدولة القانون وفق المنظور العالمي الذي كرسته، كما سبق، المؤسسات العالمية الدولية؛ رفض سببُه الحذر من أن هذا التطور قد لا يشكّل ضمانا للحقوق المكتسبة، خاصة الإجتماعية منها، كالحق في العمل والحماية الإجتماعية وما إليه؛ كما أن التخوف من المساس بالهوية الوطنية، الذي تروج له التيارات المناهضة للهجرة والأجانب *xenophobie* كان وراء تعميق هذا الرفض[5].

---

[1] مرور مرشح "الجبهة الوطنية" إلى الدور الثاني من انتخابات الرئاسة الفرنسية في 2002، وفوز اليمين المتطرف في انتخابات البرلمان الهولندي في 2002، وقبلها في النمسا وفي عدد آخر من بلدان الإتحاد الأوروبي.

[En ligne] <http://www.humanite.fr/2002-05-16_International_-Pays-Bas-droite-et-extreme-droite-en-tete>

ومن سنة إلى أخرى، ظلت حركات اليمين المتطرف تحقق نسبا معتبرة في كل الإستحقاقات الإنتخابية الأوروبية هنا وهناك، ففي الإنتخابات النمساوية لعضوية البرلمان الأوروبي، لسنة 2010 حقق اليمين المتطرف نسبة بلغت 35 بالمائة من الأصوات؛ وفي المجر، حقق حزب اليمين المتطرف *Le Jobbik* المرتبة الثالثة بنسبة 14,8 بالمائة من الأصوات، وثلاثة مقاعد في البرلمان الأوروبي.

site officiel de la chaîneTV d'information Euronews [en ligne]
<http://fr.euronews.net/2009/06/07/europe-centrale-extreme-droite-en-hongrie-domination-socialiste-en-slovaquie/> , consulté le : 12-04-2010

[2] تعلن القيادات السياسية الحالية في هذه الدول معارضتها الصريحة للسياسات الأمريكية في المنطقة، ولسياسات المؤسسات المالية الدولية وإملاءاتها، لدرجة أن فنزويلا أعلنت انسحابها من البنك العالمي.

"Venezuela, Bolivie, l'Équateur & Cuba", des articles de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], op.cit

[3] رفضت معاهدة الدستور الأوروبي في فرنسا في 2005/05/29، وفي هولندا في 2005/01/01، مما أدى إلى توقيف عملية المصادقة الشعبية عليها في أوروبا، واكتفت بعض الدول الأوروبية بالمصادقة البرلمانية، ليتم استبدالها بمعاهدة لشبونة المبسطة، والتي لا تسمو في قيمتها القانونية إلى مرتبة "دستور أوروبي"، ليقوم الإرلنديون برفضها من جديد إثر استفتاء 2008/06/12.

"Traité de Rome de 2004", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Constitution_Européenne>, consulté le 16/06/2008.

[4] تعرض الدستور الأوروبي إلى الرفض في استفتاءات شعبية جرت في فرنسا، وفي هولندا، مما استدعى استبداله بمعاهدة مبسطة تعرف بمعاهدة لشبونة، أوشكت أن تعرف نفس المصير بعد رفض الشعب الإيرلندي لها. وبموجب استفتاء جديد جرى بتاريخ 2009/10/02، ونظرا للأزمة العالمية الإقتصادية التي مست قطاع العقار في الولايات المتحدة، وامتدت إلى كافة أرجاء العالم، اضطر الإرلنديون لقبول هذه المعاهدة التي رأوا فيها فرصة الخلاص الوحيدة من الأزمة الإقتصادية العالمية، لأنها تبقيهم ضمن "أحضان" الإتحاد الأوروبي لمواجهة هذه الأزمة؛ بينما فضلت كل دول الإتحاد الأوروبي الأخرى تجنب الإستفتاءات الشعبية على المعاهدة، والإكتفاء بمصادقة برلماناتها عليها، تجنبا "للحرج" الذي سيثيره الرفض الشعبي.

"Traité de Lecebone de 2006", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Constitution_Européenne>, consulté le 16/06/2008.

[5] إن الجدل المتعلق بالهوية الوطنية في أوروبا عموما، وفي فرنسا على وجه الخصوص، يظهر من حين إلى آخر، وكانت آخر مبادرات اليمين الحاكم في فرنسا، فتح نقاش حول الهوية الوطنية منذ نوفمبر 2009.

"Extrème droite", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Extrème_droite >, consulté le 16/06/2008.

## المطلب الثاني: دولة القانون في الجزائر

### الفرع الأول: الدولة الجزائرية، نشأة حديثة وطموحات واسعة

#### أولا: الإستقلال الوطني والجزائر الإشتراكية

ارتبط التاريخ الجزائري الحديث بالكفاح ضد الإستعمار، ولم يكن تحقيق الإستقلال الوطني مطلب الجماهير الواسعة فقط، بل كان أيضا المحرك لكل النشاط السياسي والنقابي للطبقة السياسية الجزائرية لعقود طويلة، وعرفت الحركة الوطنية نضوجا معتبرا، وممارسة متميزة تضاهي نشاط الحركات السياسية في العالم الغربي. ثم أدركت الحركة الوطنية، بعد مراحل من الكفاح، مرحلة "التحقيق النهائية"[1]، متمثلة في اندلاع ثورة التحرير. وجاء بيان أول نوفمبر يعلن "القطيعة" مع أساليب النضال السابقة في سبيل تحقيق التحرير. وقد ظل نظام الحكم الجزائري بعد نجاح الثورة وتحقيق الإستقلال الوطني لا يعرف سوى الثورة كمرجعية، ومصدر للمشروعية، وهو ما عرف اصطلاحا بـــ "الشرعية الثورية".

وتأكد ذلك في مقدمة دستور 1963، الذي لا يشير سوى إلى كفاح الجزائر ضد الإستعمار، حيث جاء فيها: "ما فتئ الشعب الجزائري منذ ما ينيف على المائة سنة، يواصل كفاحا مسلحا وكفاحا آخرا خلقيا وسياسيا ضد الغزو الإستعماري في جميع أشكال اضطهادها، وذلك عقب عدوان سنة 1830 على الدولة الجزائرية واحتلال القوات الاستعمارية الفرنسية للبلاد".[2]

وظلّ بيان أول نوفمبر هو الوثيقة المرجعية للسلطة السياسية لاحقا، فهو يتجاوز مجرد بيان سياسي يعبّر عن أفكار تيار سياسي وقف موقف "الطريق الثالث" من أزمة عصفت بحزب سياسي[3] بتطلعات تحررية، بل إنه يتضمن مشروع مجتمع جزائري مستقل، ويسعى إلى إقامة دولته الوطنية.

وجاء في هذا البيان:

"إن الهدف هو "الاستقلال الوطني بواسطة: 1 ـــ إقامة الدولة الجزائرية الديمقراطية الاجتماعية ذات السيادة ضمن إطار المبادئ الإسلامية. 2 ـــ احترام جميع الحريات الأساسية دون تمييز عرقي أو ديني"[4].

لذلك، لا يبدو التطلع نحو "دولة القانون" تطلعا أصيلا للثوار الجزائرين، ولم يبلغ صدى نظرية "دولة القانون"

---

[1] بيان أول نوفمبر 1954. الموقع الرسمي لرئاسة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، على العنوان <www.elmouradiya.dz>. عوين بتاريخ 2007/10/10.

[2] ومع ذلك، يتدارك دستور 1989 الأمر، ويشير إلى الأصول التاريخية للأمة الجزائرية، حيث جاء في ديباجته، وهي نفس ديباجة دستور 1996:"لقد عرفت الجزائر...منذ **العهد النوميدي والفتح الإسلامي** وحتى الحروب التحريرية من الإستعمار...".

[3] حدثت الأزمة في حزب "الحركة الوطنية"بين أنصار زعيمه مصالي الحاج، "المصاليين"، وبين المركزيين.

"Algérie", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Algerie>, consulté le 16/06/2008.

[4] بيان الفاتح نوفمبر 1954، المرجع السابق.

محرري هذا البيان، وإن كان يشير ويتعهد صراحة باحترام "الحريات الأساسية" على حد تعبير النص. وهكذا لا يظهر في هذا البيان مصطلح "دولة القانون".

وفي الفترة الإشتراكية، كان شعار الدولة هو "ثورة البناء والتشييد"، بغرض تجاوز تعقيدات أفرزها الإستقلال الوطني؛ ومشاكل جدية واجهت المجتمع الجزائري الفتي، وهي اهتمامات اقتصادية واجتماعية بالدرجة الأولى. فلم يكن "لدولة القانون" فيها "مكان"، لأن الأولوية كانت للتطلع الملح لأفراد المجتمع نحو تعميم التعليم والصحة وتوفير العيش الكريم، والإهتمام بالجانب الديبلوماسي للبلاد[1]؛ فضلا على عدم تناسب الإمتدادات الليبرالية لفكرة "دولة القانون"، والتي سبق عرضها، مع النمط الإشتراكي المنتهج. لذلك لم يظهر في هذه الفترة أي خطاب رسمي حول "دولة القانون"، ولم يظهر أيضا في أي من النصوص الرسمية ما يعكس تطلعا معينا نحو هذا النموذج[2].

ولا يشير النص التأسيسي الحالي للدولة الجزائرية، دستور 1996، صراحة إلى "دولة القانون"، بل يكتفي بالإشارة إلى دولة "ديمقراطية" وإن كان ينص ضمنيا على جميع أركان دولة القانون وفق النموذج الشكلي: حيث ينص على مبدأ الفصل بين السلطات؛ ويؤكد سمو القاعدة الدستورية من خلال تأسيس مجلس دستوري؛ وينص ضمنيا[3] على تدرّج للقواعد القانونية، من خلال تحديد مجال القوانين العضوية، ومجال القانون العادي، ومجال التنظيم؛ وينصّ على مبدأ رقابة القضاء على أعمال السلطات العمومية، ويكرّس قائمة من الحقوق والحريات الأساسية؛ وينصّ أيضا على استقلال العدالة. هذا وقد كانت الدساتير السابقة تشير فقط إلى دولة "عصرية"[4]، دون إشارة صريحة إلى "دولة القانون".

### ثانيا: تجاوز مرحلة الأزمة، واستكمال الصرح المؤسساتي

إن التعديل الدستوري لسنة 1996 جاء في إطار سياسي واجتماعي مميّز، ووضع أمني صعب. وكان اهتمام السلطة السياسية في تلك المرحلة، هو تزويد الجمهورية بمؤسسات جديدة للعودة إلى الشرعية في ممارسة السلطة،

---

[1] اكتسبت الجزائر مكانة دبلوماسية مرموقة، ومن الأمثلة على النجاحات الدبلوماسية، أزمة رهائن السفارة الأمريكية في طهران في 1979.
"Algérie", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], op.cit

[2] لا يظهر في الميثاق الوطني لسنة 1976، ولا في صيغته المعدلة لسنة 1986 ما يشير إلى دولة القانون.

[3] ليس هناك إشارة صريحة لـــ "تدرج قواعد القانون" في الدستور، إلا أن المجلس الدستوري اعتبر تدرج القواعد من المبادئ الدستورية. وجاء في اعتبارات أحد آراء المجلس الدستوري: "فيما يخص ترتيب تأشيرات القانون العضوي موضوع الإخطار: اعتبارا أن المشرع اعتمد ترتيب تأشيرات القانون العضوي، موضوع الإخطار، حسب التسلسل الزمني لصدور النصوص التشريعية، **خلافا لما تقتضيه قاعدة تدرج القوانين**، وهو ما يتعين تداركه."
المجلس الدستوري، رأي رقم 02/ر.م د/07 مؤرخ في 2007/07/23، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 2007/07/29، ص 06.

[4] مثلما هو الشأن في دستور 1963، ودستور 1976، أين تظهر في الديباجتين عبارة: "**من أجل أن تقيم الأمة دولة منظمة على أساس عصري ديمقراطي...**"

بدءا بإجراء انتخابات رئاسية[1] تعددية في سنة 1995؛ وكان الشعار هو "**استكمال الصرح المؤسساتي**[2]" بواسطة مباشرة "الحوار الوطني" وتنظيم سلسلة من المواعيد الإنتخابية[3]، مما يترك الإنطباع بوجود نوع من الحرص على تحقيق "دولة القانون"، بصفة ضمنية، على الأقل في مظهرها التقني، من خلال السعي لبناء المؤسسات الدستورية، التي يناط بها إصدار القواعد القانونية، وإرساء النظام القانوني.

وقد استمر هذا البناء سنوات بعد ذلك: وتتابعت الإنتخابات التشريعية والمحلية الدورية، وانتخاب أعضاء مجلس الأمة، وحتى تنصيب المجلس الدستوري، ومجلس الدولة لاحقا. كما ظهر نوع من الحرص على تأكيد "دولة القانون" من خلال العمل على تحقيق كلّ أركانها، خاصة استقلال العدالة، وسعت السلطة السياسية إلى فتح ورشة لإصلاح هذا القطاع[4].

واستمرّ الحرص على المظهر المؤسساتي لاحقا، بتأكيد عزم السلطة السياسية على إحداث "قطيعة" مع المراحل الإنتقالية، بعد رفضها تأجيل الإنتخابات التشريعية لسنة 2002[5]، وكذلك الإنتخابات المحلية. ورغم أن المجلس الدستوري أعلن نتائج هذه الإنتخابات[6]، فقد ظلّت محلّ انتقاد، وطرحت مسألة التمثيل الديمقراطي، خاصة أنها كانت انتخابات مبتورة من مشاركة منطقة كاملة من مناطق الجزائر، فضلا عن نسبة مشاركة منخفضة نسبيا[7].

### ثالثا: من الشرعية الثورية إلى الشرعية الدستورية

لقد ظهر مصطلح "دولة الحق والقانون" بشكل بارز في الخطاب السياسي الرسمي بعد الإنتخابات الرئاسية[8] لسنة

---

[1] جرت بتاريخ 1995/11/16. المجلس الدستوري، رأي مؤرخ في 1995/11/23 يتعلق بنتائج انتخاب رئيس الجمهورية. الجريدة الرسمية، العدد 72 بتاريخ 1995/11/26، ص 03.

[2] M.BOUABDELLAH: "La fonction consultative du Conseil d'État et l'article 152 de la Constitution", in: Revue des Sciences Humaines, Université Mentouri, Constantine, N°17-Juin 2002, p 08.

[3] كانت أولها استفتاء تعديل الدستور في 1996/11/28، ثم الإنتخابات التشريعية في 1997/06/05، والإنتخابات المحلية البلدية والولائية في 1997/10/23، وأخيرا انتخاب ثلثي أعضاء مجلس الأمة في 1997/12/25.

قرارات المجلس الدستوري المتعلقة بنتائج هذه الإنتخابات، الموقع الرسمي للمجلس الدستوري <www.conseil-constitutionnel.dz> عوين بتاريخ 2007/10/12.

[4] المرسوم الرئاسي 99-234 المؤرخ في 1999/10/19 ، يتضمن إحداث اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة. الجريدة الرسمية، العدد 74 بتاريخ 1999/10/20، ص 04.

[5] كان هذا التأجيل مطلب جانب من المعارضة، بعد أزمة منطقة القبائل في ربيع 2001، ولكنها جرت في تاريخها المحدد، أي في 2002/05/30.
"Algérie", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], op.cit

[6] المجلس الدستوري: إعلان رقم P.CC/02/01 مؤرخ في 2002/06/03، يتعلق بنتائج إنتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني. الجريدة الرسمية، العدد 43 بتاريخ 2002/06/23، ص 03.

[7] بلغت نسبة المشاركة في هذه الإنتخابات 46.17 %. المرجع السابق.

[8] جرت بتاريخ 1999/04/15. المجلس الدستوري، إعلان رقم P.CC/99/01 مؤرخ في 1999/04/20 يتعلق بنتائج انتخاب رئيس الجمهورية، الجريدة الرسمية، العدد 29 بتاريخ 1999/04/21، ص 03.

1999، وعكس تطلّع السلطة السياسية وسعيها إلى تحقيق "دولة الحق والقانون"[1] على الأقل على مستوى التصريحات، والإنتقال من "الشرعية الثورية" إلى "الشرعية الدستورية"[2]؛ فبعد التخلص من الحرج الذي كان يحيط بالسلطة السياسية في التسعينات، والعودة إلى الشرعية المؤسساتية، جاء الإهتمام المفاجئ بدولة القانون في سياق سعي السلطة السياسية لتحقيق النمو الإقتصادي، بالإستعانة بالمؤسسات المالية الدولية، والتي نظّرت، كما سبق لـــ "دولة قانون فعالة اقتصاديا"، وهو ما يفسّر جزئيا ظهور مصطلح "دولة القانون" في الخطاب الرسمي. كما أن إصلاح المنظومة التشريعية وتكييفها مع الإلتزامات الدولية للجزائر يندرج في هذا الإطار.

فما هو واقع "دولة القانون"، بالمعنى الإصطلاحي الذي سبقت الإشارة إليه، بالنسبة للدولة الجزائرية المستقلة؟ إن الإجابة على هذا التساؤل يكون من خلال تتبّع أركان دولة القانون بالشكل الذي تظهر به في مختلف النصوص الرسمية للدولة.

## الفرع الثاني: دولة قانون جزائرية؟

### أولا: تدرج القوانين

أ- من الميثاق الوطني ودساتير "البرامج" إلى الدولة الديمقراطية و"دساتير القانون"

لا يمكن تفسير التوجه الإشتراكي الذي عرفته البلاد بعد الإستقلال، فقط بملائمة هذا النمط من التسيير لبلاد حديثة الإستقلال، عرفت شرائحُها الإجتماعية المعاناة إبان ثورة التحرير، طالما أنه يسعى لتحقيق العدالة الإجتماعية ولو نظريا؛ ولا في مجرّد مخالفة النهج الذي كان مطبقا من طرف المستعمر، بل يجد تفسيره أيضا، ومن دون شك، في الظروف الدولية أثناء وبعد حرب التحرير الوطنية[3].

فقد وجدت الثورة الجزائرية مؤازرة معتبرة من الدول الإشتراكية مثل مصر "الناصرية"، حتى وان لم تكن هذه الدول هي الوحيدة التي وقفت مع الشعب الجزائري في كفاحه من أجل الحرية والإستقلال[4]. وهذا ما جعل السلطة السياسية في الجزائر تحذو حذو هذه الدول، وتسعى لتطبيق نفس التوجه الذي اختارته. فضلا على مجموعة الأحداث السياسية التي عرفتها البلاد لاحقا، بدءا بتوقيف العمل بأول دستور للجزائر المستقلة بعد "التصحيح

---

[1] خطاب رئيس الجمهورية خلال إشرافه على افتتاح السنة القضائية 2000/99، خطاب بتاريخ 1999/10/20. الموقع الرسمي لرئاسة الجمهورية، على العنوان <www.elmouradia.dz>

[2] خطاب رئيس الجمهورية الذي ألقاه بمناسبة الذكرى الخمسين لتأسيس الإتحاد العام للعمال الجزائريين. خطاب بتاريخ 2006/02/24. الموقع الرسمي لرئاسة الجمهورية، على العنوان <www.elmouradia.dz> عوين بتاريخ 17-10-2007.

[3] في ظل اشتداد الحرب الباردة بين المعسكرين الغربي والشيوعي.
"URSS", un article de Wikipedia, l’encyclopédie libre, [en ligne], op.cit

[4] ساند مؤتمر باندونغ لدول عدم الإنحياز، في أفريل 1955، بشكل صريح الثورة الجزائرية، بسعي من الهند ويوغوسلافيا ومصر.
"Mouvement des non-alignés", un article de Wikipedia, l’encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Pays_non_alignés>, consulté le 16/06/2008.

الثوري" لسنة 1965، والذي تلته مرحلة طويلة من حكم لا يستند سوى إلى "الشرعية الثورية"، قبل العودة إلى العمل بدستور جديد في 1976.

في هذه الفترة، كان نمط الحكم المبني على "الحزب الواحد" يستلهم مقوماته من "الميثاق الوطني" باعتباره وثيقة تأسيسية تصف الإديولوجية الإشتراكية للحزب، وتحدّد برامج سياساته العامة[1].

وظلّ الرصيد الإستعماري، في المجال القانوني خاصة، يلقي بظلاله على الإدارة الجزائرية الفتية، مع تمديد العمل بالقانون الفرنسي في كل المجالات[2]، فلم تر قوانين وطنية النور إلا لاحقا، ومن أجل بعض النصوص، تم التعجيل بإصدارها نظرا للحاجة إليها مثل قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية[3]. و لم تُستكمل المنظومة التشريعية الوطنية إلا في السبعينات والثمانينات[4].

ومع المعطيات العالمية الجديدة بعد عشرية الثمانينات، ميّزها أساسا نهاية الحرب الباردة وتفكّك المعسكر الشرقي، وانتشار مدّ العولمة، وانهيار أسعار البترول، مصدر الدخل القومي الوطني الوحيد، اضطرت الجزائر لسلوك نهج جديد على المستويين الإقتصادي والإجتماعي، تميز بفتح المجال السياسي وإقرار التعددية، والإلتجاء إلى صندوق النقد الدولي لإعادة هيكلة الديون. وبعد "أحداث أكتوبر 1988"، اعتُمِد دستور 1989 الذي يعبّر عن نوع من "القطيعة" مع ممارسة سياسية دامت منذ الإستقلال[5].

ولكن هذه القطيعة لم تدم طويلا و لم تحقّق نقلة في الوضع السياسي، بل أفرزت أزمة جديدة نجم عنها تدهور الوضع الأمني بعد إيقاف المسار الإنتخابي[6] في 1992، ودخلت البلاد في مرحلة انتقالية إلى غاية الإستفتاء على التعديل الدستوري لسنة 1996، واستكمال بناء "الصرح المؤسساتي" في 1998.

كلّ هذا جعل المنظومة القانونية بصفة عامة تعرف بعض التميّز في النصوص شكلا وموضوعا، وعلى كلّ مستوياتها، انطلاقا من الدستور، والتشريعات وصولا إلى النصوص التنظيمية.

---

[1] شيهوب مسعود: "دولة القانون ومبدأ المشروعية"، ، في: مجلة حوليات، جامعة منتوري، قسنطينة، العدد 04 لسنة 2001، ص ص 38-39.

[2] القانون 62-157 المؤرخ في 1962/12/31، الذي يمدد العمل بالتشريع الفرنسي إلا ما يتعارض منه مع السيادة الوطنية. الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 1963/01/11، ص 18.

[3] الصادران بموجب الأمرين على التوالي 65-156 و65-155 المؤرخين في 1965/06/08.

[4] فأهم النصوص القانونية ظهرت لاحقا، مثل القانون المدني بموجب الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78 بتاريخ 1975/06/30، ص 990.

والقانون التجاري: الأمر 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 101 بتاريخ 1975/12/19، ص1306.

وقانون الأسرة: القانون 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة. الجريدة الرسمية، العدد 24 بتاريخ 1984/06/12، ص 910.

[5] Mohamed BRAHIMI:"les évenements d'Octobre 1988: la manifestation violente de la crise d'une idiologie "en cessation de paiement", in R.A.S.J.E.P, 1990, N°4 Volume XXVIII, p 13.

[6] تم توقيف المسار الإنتخابي في 1992/01/11، وإنشاء مجلس أعلى للدولة استنادا إلى "تفويض" من المجلس الدستوري بالسهر على استمرارية الدولة. إعلان مؤرخ في 1992/01/14 يتضمن إقامة مجلس أعلى للدولة، الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 1992/01/15، ص 80.

وهكذا يظهر تدرّج القواعد القانونية مختلفا من مرحلة إلى أخرى. ففي الجزائر الإشتراكية، كان النظام القانوني يتكوّن من الميثاق الوطني ثم الدستور ثم القانون، ثم النصوص التنظيمية بكل أشكالها؛ أما في مرحلة التعددية السياسية والإقتصاد الحر، فيتكوّن البناء الهرمي للقواعد من الدستور ثم القانون ثم النصوص التنظيمية. هذا عن أهمّ مصادر القواعد القانونية، أما المعاهدات الدولية وأحكام الشريعة الإسلامية فلكلّ منها مكان في البناء الهرمي القانوني، لأن الدستور يحيل على هذه المصادر[1]؛ ولكن وضعها مميّز في هذا التدرج، ويثير مجموعة من التساؤلات.

ب — الدستور

يحدّد الدستور تنظيم السلطات العامة وعلاقاتها مع المواطنين، ويهدف إلى وضع القواعد التي تضمن ذلك. وبالنظر إلى هذا التعريف، يمكن تصنيف دساتير الجزائر المستقلة تاريخيا وموضوعيا، ضمن صنفين[2]؛ فمن جهة توجد "الدساتير الكبيرة"، وتشمل دستور 1963، ودستور 1976، والتعديلين الدستوريين لسنتي 1989 و1996 على التوالي؛ ومن جهة أخرى توجد "الدساتير الصغيرة"، وهي نصوص عرفها النظام القانوني، وإن لم تكن شكلا دساتير بالمعنى التقني للكلمة، إلا أنها تعتبر نصوصا دستورية[3] لأنها تتعلّق بتنظيم السلطات، وسير هياكل الدولة، وتشمل:

– النظام الداخلي للمجلس الوطني التأسيسي[4]، والذي يعادل من الناحية الموضوعية نصا دستوريا، طالما أنه تجاوز موضوعه ليعالج مسائل دستورية بحتة، كمبدأ الحزب الواحد، ومسألة تعيين رئيس الحكومة وإقامة مسؤوليته، وكذلك مسألة "اللائكية" التي رفضها معتبرا "الإسلام دين الدولة"[5].

– الأمر المتضمن تأسيس الحكومة[6] عقب "التصحيح الثوري"؛ وقد أعلن هذا النص عن التزام مجلس الثورة بإصدار دستور جديد، مما وضع حدّا للشكوك التي سادت بخصوص مصير دستور 1963[7]. كما نصّ في مادته السادسة أن التدابير التي تتّخذها الحكومة، تصدر حسب الكيفية، على شكل أوامر أو مراسيم.

– مداولتي[8] المجلس الأعلى للدولة التي قررت منح هذا المجلس سلطة التشريع بواسطة المراسيم التشريعية، وسلطة

---

[1] المادة 02 من الدستور تنص على أن: "الإسلام دين الدولة"؛ وتنص المادة 132 منه على أن: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".

[2] Mohamed BRAHIMI: Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, Office des publications universitaire, Alger, 1995, p 11

[3] ibid

[4] والصادر بتاريخ 1962/11/20، ibid

[5] ibid

[6] الأمر 65–182 المؤرخ في 1965/07/10، يتضمن تأسيس الحكومة، الجريدة الرسمية، العدد 58 بتاريخ 1965/06/13، ص 831.

[7] Mohamed BRAHIMI, ibid, p 12

[8] مداولة المجلس الأعلى للدولة رقم 92–01 مؤرخة في 1992/01/19، تؤهل رئيس المجلس الأعلى للدولة، للإمضاء على كل القرارات التنظيمية والفردية وترأس مجلس الوزراء. الجريدة الرسمية، العدد 05 بتاريخ 1992/01/22، ص 125. ومداولة المجلس الأعلى للدولة رقم 92–02 مؤرخة في 1992/04/14، تتعلق بالمراسيم ذات الطابع التشريعي، الجريدة الرسمية، العدد 28 بتاريخ 1992/04/15، ص 815.

التنفيذ بواسطة المراسيم التنفيذية، إلى غاية نهاية عهدة رئيس الجمهورية المستقبل.

– أرضية الوفاق الوطني[1] الأولى، وتمّ تعيين رئيس للدولة بموجب هذه الوثيقة، التي خوّلته صلاحية التشريع بالأوامر بعد استشارة مجلس وطني انتقالي، وصلاحية إصدار المراسيم الرئاسية.

تؤسّس الدساتير الكبيرة لأنظمة سياسية متباينة، فدستورا 1963 و1976 يكرسان نظام حكم مبني على الحزب الواحد، يتميّز أساسا بإنكار للمسألة التأسيسية للسلطة، مما أدى إلى "خوصصتها" لصالح حزب جبهة التحرير الوطني[2]؛ واعتمد الدستوران نفس النظام السياسي، رغم الفوارق البسيطة بينهما.

- فبالنسبة لدستور 1963، فقد جاء في مقدمته:

*"كما أنه على الشعب أن يسهر على استقرار الأنظمة السياسية للبلاد، هذا الإستقرار الذي هو ضرورة حيوية بالنسبة لمهام التشييد الإشتراكي التي تواجهها الجمهورية. أما النظام الرئاسي والنظام البرلماني التقليديان للحكم، فلا يمكن لهما أن يضمنا هذا الإستقرار المنشود، بينما النظام القائم على قاعدة هيمنة الشعب صاحب السيادة، وعلى الحزب الطلائعي الواحد، فإنه يمكنه أن يضمن ذلك الإستقرار بصورة فعالة".*

إن هذا الدستور يشير إلى سيادة الشعب، ثم يحيل ذلك على مهام الحزب الواحد أو "حزب الطليعة" حسب المصطلح الذي وضعه لوصف "الحزب الواحد". ويظهر من خلال ديباجة الدستور، ومن خلال مجموعة من مواده، أن الحزب كان "فوق" الدولة، وهو الذي يراقب أجهزتها[3]، على غرار النموذج الإشتراكي في الإتحاد السوفياتي سابقا والصين الشعبية.

وقد جاء في مقدمة دستور 1963 في هذا الشأن:

*"إن ضرورة قيام حزب الطليعة الواحد، ودوره المرجح في إعداد ومراقبة سياسة الأمة، هما المبدآن الجوهريان اللذان حملا على اختيار شتى الحلول لمعالجة المشاكل الدستورية التي تواجه الدولة الجزائرية و بذلك يتم ضمان السير المنسجم والفعال للنظم السياسية المقررة في الدستور عن طريق جبهة التحرير الوطني التي:*

*– تعبئ وتنظم الجماهير الشعبية، وتهذبها لتحقيق الإشتراكية.*

*– وتدرك وتشخص مطامح الجماهير الشعبية بالإتصال الدائم بها.*

*– وتعد وتحدد سياسة الأمة وتراقب تنفيذها.*

*ويتم إعداد هذه السياسة وتنشيطها وتوجيهها من طرف أشد العناصر الثورية وعيا ونشاطا.*

*– كما تقيم جبهة التحرير الوطني تنظيمها وقواعدها على مبدأ المركزية الديمقراطية.*

[1] عقدت ندوة الوفاق الوطني الأولى يومي 25 و1994/01/26، وتوصلت إلى اعتماد أرضية مؤرخة في نفس التاريخ، وقعت عليها مختلف الفعاليات السياسية والمجتمع المدني، تنظم سير الدولة لمرحلة انتقالية أقصاها ثلاث سنوات.

وصدرت هذه الوثيقة بموجب المرسوم الرئاسي 94-40 المؤرخ في 1994/01/29 المتعلق بنشر الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية. الجريدة الرسمية، العدد 06 بتاريخ 1994/01/31، ص 03.

[2] Mohamed BRAHIMI :Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, op.cit, p 11

[3] جاء في المادة 24 من دستور 1963: "جبهة التحرير الوطني تحدد سياسة الأمة، وتوحي بعمل الدولة وتراقب عمل المجلس الوطني والحكومة".

*- إن الحزب وحده باعتباره الجهاز المحرك الدافع الذي يستمد قوته من الشعب، هو الذي يستطيع أن يحطم أجهزة الماضي الإقتصادية، ويقيم مقامها نظما اقتصادية يمارسها الفلاحون العاملون، والجماهير الكادحة بصورة ديمقراطية*".

- في دستور 1976، استمر الوضع على ما هو عليه، بنمط دستوري مبني بشكل أكثر ترسّخا، على هيمنة مركز رئيس الجمهورية ***hégémonie présientielle***[1]، واسترجاع لفكرة وحدة السلطة لصالح مؤسسة الرئاسة[2].

لقد بدا دستور 1976 كـــ "تنازل" مقدم للمجتمع المدني[3]؛ ولكنّه ظل يرفض أن تكون الدولة خارج المجتمع، سعيا منه لتحقيق التماسك الإجتماعي وإلغاء الفوارق الإجتماعية من خلال اضطلاع الدولة بهذا الدور "الإجتماعي"؛ كما أنه رفض فكرة فصل السلطات فيها بينها، معتبرا أن سلطة الدولة لا تتجزأ[4]، وفق المنظور الإشتراكي. وهكذا كان هذا الدستور يعبر عن السلطات الثلاثة بـــ "الوظائف" التشريعية، التنفيذية والقضائية، ولا يصطلح عليها بلفظ "السلطات"[5]. لقد كان اهتمام غالبية المواطنين في تلك الفترة من دون شك خارج تنظيم السلطات والإكتراث للحقوق والحريات، لأن السلطة السياسية انطلقت في هبّة كبيرة للبناء والتشييد، ورفعت شعار "***من ثورة التحرير إلى ثورة البناء والتشييد***"، مع سياسات الإصلاح الزراعي، والصناعة المصنعة، والتأميمات وغيرها؛ فضلا عن نشاط واسع ميّز الدبلوماسية الجزائرية على الساحة الدولية. وغاية ما كان محققا، هو اهتمام بارز بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية، منها توفير فرص العمل، وإنشاء الهياكل القاعدية للصحة والحماية الإجتماعية، و"ديمقراطية التعليم".

- هذا التوجه الذي دام نيفا من ثلاثين سنة أحدث أزمة في القمة، وعرف "إفلاسا" في 1988[6]. وهكذا فدستور 1989 الذي عدّل نص دستور 1976، ووافق عليه الشعب عن طريق الإستفتاء، حاول أن يحدث قطيعة مع ما سبقه، ووضع حدّا لإنكار المسألة التأسيسية للسلطة بإدخال هذه الأخيرة في مجال المنافسة العامة[7] بواسطة التعددية السياسية؛ كما وضع قواعد جديدة للجمهورية وفق نمط آخر. ولكن التسيير المعيب لنتائج تطبيق بعض هذه القواعد أدى إلى "إجهاض" المشروع الذي يحمله[8].

- وجاء بعد ذلك التعديل الدستوري لسنة 1996 في خضم اهتمام السلطة السياسية في البلاد بالخروج من دائرة الحرج الذي بدت فيه على الساحة الدولية، نظرا لكونها تعيش مرحلة انتقالية بعيدة عن أي مشروعية دستورية بعد إيقاف المسار الإنتخابي، وتعطيل العمل بالدستور؛ فضلا عن وجودها في وضع سياسي غير مستقر، ووضع أمني متدهور. فبدا اهتمام السلطة السياسية في تلك المرحلة هو استكمال بناء مؤسسات جديدة، بعد الإنتخابات

---

[1] Mohamed BRAHIMI: Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, op.cit, p 28

[2] ibid

[3] ibid

[4] نصت المادة الأولى من دستور 1976: " الجزائر جمهورية ديمقراطية شعبية، وهي وحدة لا تتجزأ. الدولة الجزائرية دولة اشتراكية".

[5] نظم دستور 1976 الوظيفة التنفيذية في الفصل الثاني من الباب الثاني، والوظيفة التشريعية في الفصل الثالث، والوظيفة القضائية في الفصل الرابع.

[6] Mohamed BRAHIMI, ibid

[7] ibid, p 12

[8] ibid, p 28

الرئاسية لسنة 1995، أعادت من جديد شيئا من المشروعية لممارسة السلطة بعد المشاركة الكبيرة التي عرفتها، رغم مقاطعة القوى السياسية المعارضة لهذه الإنتخابات[1]. وقد جاء هذا الدستور مكرّسا لمجموعة من المبادئ نصت عليها "أرضية الوفاق الوطني"[2] الثانية التي توّجت "الحوار الوطني" الذي باشره رئيس الجمهورية مع القوى السياسية والمجتمع المدني.

لقد أحدث دستور 1996 نوعا من الإستقرار المؤسساتي ولو نظريا، لأن البلاد في ظلّه عرفت كل المواعيد الإنتخابية التي ينصّ عليها قانون الإنتخاب[3] – انتخابات رئاسية، انتخابات برلمانية، محليات ولائية وبلدية، انتخاب أعضاء مجلس الأمة واستفتاءات[4]– وهو يرمي إلى حماية الطابع الجمهوري للدولة الجزائرية، ويكرس الهوية الوطنية بأبعادها الثلاث: الإسلام، العروبة والأمازيغية.

وقد طرأ على هذا الدستور تعديلان: الأول[5] يخص إضافة المادة 03 مكرّر التي أقرّها البرلمان بغرفتيه المجتمعتين معا باستدعاء من طرف رئيس الجمهورية[6]، وهو تعديل يخص الإعتراف بالطابع الوطني للغة الأمازيغية، وقد جاء في خضم أزمة عرفتها منطقة القبائل[7]، في محاولة من السلطة السياسية للإجابة على تطلعات مواطني تلك المنطقة.

أما التعديل الثاني[8]، فتمّ إقراره أيضا بمبادرة من رئيس الجمهورية، وموافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعتين معا[9]، ومسّ جوانب أخرى منها إقرار مميزات العلم الوطني والنشيد الوطني ضمن الدستور باعتبارهما من رموز ثورة أوّل نوفمبر 1954 والجمهوريّة وإدراجهما ضمن المواضيع التي لا يمكن أن يمسّها أي تعديل دستوري؛ وإدراج المادّة 31

[1] بلغت المشاركة في هذه الإنتخابات التي جرت بتاريخ 11/16/ 1995 نسبة 75,68%. المجلس الدستوري، رأي مؤرخ في 1995/11/23 يتعلق بنتائج انتخاب رئيس الجمهورية. المرجع السابق.

[2] المرسوم الرئاسي 96–304 المؤرخ في 1996/09/17 المتعلق بنشر أرضية الوفاق الوطني. الجريدة الرسمية، العدد 54 بتاريخ 1996/09/19، ص 03.

[3] الأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات. الجريدة الرسمية، العدد 12 بتاريخ 1997/03/06 ص 03، المعدل والمتمم بالقانون العضوي 04-01 المؤرخ في 2004/02/07. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 2004/02/11، ص 21؛ وبالقانون العضوي 07- 08 المؤرخ في 2007/07/28. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 2007/07/29، ص 10.

[4] عرفت البلاد انتخابات دورية: رئاسيات 1999/04/15، رئاسيات 2004/04/08 ورئاسيات 2009/04/09. تشريعيات 2002/05/30 وتشريعيات 2007/05/17، محليات 2002/10/10 ومحليات 2007/11/29. استفتاء الوئام المدني 1999/09/16 واستفاء المصالحة الوطنية 2005/09/29.بالإضافة إلى انتخابات التجديد الدوري النصفي لمجلس الأمة. قرارات وإعلانات المجلس الدستوري على الموقع الرسمي للمجلس على شبكة الأنترنيت <www.conseil-constitutionnel.dz> عوين بتاريخ 12–10–2007.

[5] القانون 02–03 المؤرخ في 2002/04/10 المتضمن تعديل الدستور. الجريدة الرسمية عدد 25 بتاريخ 2002/04/14، ص 13.

[6] المرسوم الرئاسي 02–106 المؤرخ في 03 /04/ 2002 المتضمن استدعاء البرلمان المنعقد بغرفتيه. الجريدة الرسمية، العدد 22 بتاريخ 2002/04/03، ص 05.

[7] ما يصطلح عليه بالربيع السود، ,وهي أحداث دامية حدثت في أفريل من سنة 2001.
"Algérie", un article de Wikipedia, l’encyclopédie libre, [en ligne], op.cit.

[8] القانون 08–19 المؤرّخ في 2008/11/15 المتضمّن التعديل الدستوري. الجريدة الرّسميّة، العدد 63 بتاريخ 2008/11/16، ص 08.

[9] المرسوم الرئاسيّ 357–08 المؤرّخ في 2008/11/08 المتضمّن استدعاء البرلمان المنعقد بغرفتيه. الجريدة الرّسميّة، العدد 62 بتاريخ 2008/11/09، ص 20.

مكرّر في الفصل الرابع من الدستور بعنوان "الحقوق والحريات" التي تسنِد للدولة عمل ترقية حقوق المرأة بغرض توسيع حظوظ تمثيلها في المجالس المنتخبة وتحيل كيفيات تطبيق هذه المادّة على قانون عضوي؛ كما أضيفت فقرة في آخر المادّة 62 تهدف إلى دسترة ترقية كتابة التاريخ وتعليمه للأجيال الناشئة وإسناد تأدية هذه المهمة إلى الدولة؛ وأُلغِي تحديد العهدات الرئاسة المتتالية بعهدتين بتعديل المادّة 74؛ وأخيرا تمّت إعادة تنظيم السلطة التنفيذية من الداخل باستبدال وظيفة رئيس الحكومة بوظيفة الوزير الأوّل، وإخضاع توقيع المراسيم التنفيذية والتعين في وظائف الدولة من قبل الوزير الأوّل إلى الموافقة المسبقة لرئيس الجمهوريّة، وإسناد رئاسة اجتماع الحكومة للوزير الأوّل بتفويض من رئيس الجمهوريّة، وتعيين رئيس الجمهوريّة لأعضاء الحكومة بعد استشارة الوزير الأوّل وإحداث وظيفة نائب الوزير الأوّل بغرض مساعدة الوزير الأوّل في ممارسة مهامه وكذا تخويل رئيس الجمهوريّة سلطة تعين نائب أو عدة نواب للوزير الأوّل وإنهاء مهامهم.

- أما من الناحية الشكلية فقد عرف الدستور الجزائري باعتباره الوثيقة التأسيسية، جملة من التعديلات، تختلف من حيث الأهمية والمدى:

- القانون[1] 79-06 الذي عدل المدة الرئاسية من 6 إلى 5 سنوات. واستحدث مناصب نواب الرئيس.
- القانون[2] 80-01 الذي عدل اختصاص مجلس المحاسبة، حيث حذف لفظ "المراقبة اللاحقة" من اختصاصه.
- التعديل الدستوري[3] الموافق عليه في استفتاء 1988/11/03.
- التعديل الدستوري[4] الموافق عليه في استفتاء 1989/02/23.
- التعديل الدستوري[5] الموافق عليه في استفتاء 1996/11/28.
- القانون 02-03 المتضمن تعديل الدستور الذي أضفى الصفة الوطنية على اللغة الأمازيغية.
- القانون 08-19 المتضمّن التعديل الدستوري الأخير.

ج- المعاهدات الدولية

لقد انضمّت الجزائر وصادقت على أغلب المعاهدات الدولية، سواء في إطار الأمم المتحدة، والمنظمات الدولية

[1] القانون 79-06 المؤرخ في 1979/071/07 يتضمن التعديل الدستوري. الجريدة الرسمية، العدد 28 بتاريخ 1979/07/10 ، ص 637.

[2] القانون 80-01 المؤرخ في 1980/01/12 يتضمن التعديل الدستوري. الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 1980/01/15 ، ص 43.

[3] المرسوم 88-223 المؤرخ في 1988/11/05 يتعلق بنشر نتائج التعديل الدستوري الموافق عليه في إستفتاء 1988/11/03 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. الجريدة الرسمية، العدد 45 بتاريخ 1988/11/05، ص 1522.

[4] المرسوم الرئاسي 89-18 المؤرخ في 1989/02/28 يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء 1989/02/23، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. - محضر إعلان نتائج إستفتاء سنة 1989. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 1989/03/01، ص 234.

[5] المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 1996/12/07 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر سنة 1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. المرجع السابق.

المنضوية تحت لوائها مثل اليونيسيف واليونيسكو وغيرها، أو في إطار المنظمات الإقليمية الإقتصادية أو السياسية التي تنتمي إليها[1]. ورغم أن الجزائر سعت لتكييف منظومتها التشريعية للمعاهدات الدولية، وأحيانا بشكل مثير للجدل[2]، إلا أن النظام القانوني الجزائري لا يزال نظاما "مغلقا"، أي أن القواعد الملزمة، والتي يقوم القضاء بتطبيقها هي القواعد الداخلية، على الأقل فيما يخص قواعد الموضوع، لأن القواعد الإجرائية تخضع بشكل أكبر للإتفاقيات القضائية الثنائية التي تربط الجزائر بمختلف الدول، أو في إطار منظمة البوليس الدولي "الأنتربول". ولم يتكرس بشكل عملي سمو قواعد المعاهدات الدولية، على عكس ما هو الشأن بالنسبة للنظام الفرنسي مثلا، أين عرف القضاء هناك تكريسا لمبدأ سمو "قانون المجموعة الأوروبية"[3] *droit communautaire*.

وغاية ما هو موجود في النظام القانوني الجزائري، أن تظهر إشارات للمعاهدات الدولية في مقتضيات النصوص القانونية التي يصادق عليها البرلمان[4]؛ أو المراسيم الرئاسية التي تصادق على مختلف المعاهدات.

ومع ذلك، وبموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، أصبح مخالفة المعاهدات الدولية يعدّ وجها مقبولا من أوجه الطعن بالنقض[5] في الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية في آخر درجة، في سعي من المشرع لتكريس سمو المعاهدات الدولية على القانون العادي.

د — النصوص التشريعية

المقصود بها النصوص "القانونية" *la loi* بالمفهوم الضيق للكلمة، أي باعتبار "القانون" مجموعة القواعد العامة الملزمة التي تصدر عن إرادة الدولة وتنظم سلوك الأشخاص الخاضعين لهذه الدولة أو الداخلين في تكوينها[6].

وتعريف القانون على هذا النحو هو اعتماد على النظرية الثنائية التي تفرق بين قواعد القانون من ناحية، وبين التطبيقات غير المتناهية لهذه القواعد والتي تتم في صورة عقود، أحكام قضائية أو قرارات إدارية من ناحية أخرى؛ وطبقا لهذه النظرية الثنائية فإن لفظ "القانون" يقتصر على القواعد دون التطبيقات على خلاف النظرية الأحادية التي تعتبر اصطلاح "القانون" شاملا للنظام القانوني في مجموعه بما يتضمنه من قواعد عامة أو تطبيقات خاصة. وطبقا لهذا التعريف أيضا، توصف قواعد القانون بأنها عامة ولها قوة إلزام تهدف إلى تنظيم سلوك الأشخاص المخاطبين

---

[1] تنتمي الجزائر إلى عدد كبير من المنظمات الدولية، يبلغ عددها 54 منظمة.

"Algérie", un article de Wikipedia, l’encyclopédie libre, [en ligne], op.cit

[2] القانون 06-01 المؤرخ في 2006/02/20 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. الجريدة الرسمية، العدد 14 بتاريخ 2006/03/08، ص 04.

وجاء في مقتضياته: "**بمقتضى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد**..."

[3] Danièle LOCHAK: La justice administrative, Montchrestien, 3ème édition, Paris, 1998, p 112

[4] القانون 05-01 المؤرخ في 2005/02/06 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما؛ وجاء في مقتضياته سبع تأشيرات لاتفاقيات دولية. الجريدة الرسمية، العدد 11 بتاريخ 2005/02/09، ص 03.

[5] جاء ذلك في المادة 7/358 من القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. الجريدة الرسمية، العدد 21 بتاريخ 2008/04/23، ص 03.

[6] شيهوب مسعود: "دولة القانون ومبدأ المشروعية"، المرجع السابق، ص 51.

بحكمها. وأخيرا تعتبر قواعد القانون صادرة عن إرادة الدولة وهو ما يعني الربط بين القانون وبين الدولة وهو ما لا يمكن التسليم به إلا على أساس الإنحياز إلى الوضعية القانونية في مقابل كل النظريات غير الوضعية.

ومنذ السنوات الأولى للإستقلال، أبدت السلطة السياسية إرادة في أن تجعل **القانون** المصدر الكلي والوحيد للحق *le droit* في الجزائر[1]، وذلك من جهة، لاضطلاع الدولة بمسؤولية ثقيلة في المجال الإقتصادي منتهجة النهج الإشتراكي، وكذلك على المستوى الإجتماعي نظرا لكون البلاد حديثة الإستقلال وتعرف مشاكل اجتماعية حادة من بطالة وفقر وأمية وما إليه؛ ومن جهة أخرى لإبداء الإهتمام ببناء دولة "عصرية"، ذلك النموذج المثالي الذي سعت إلى تجسيده كل "النصوص" إبان الثورة وبعد الإستقلال.

ولأن الدول العصرية تنبني على أنظمة قانونية متينة تحكمها "نصوص" تصدر في شكل تشريع عن البرلمانات، فإن دستوري 1963 و1976 كرّسا نزعة "شكلية" في تعريف القانون[2]، واعتبراه مجموعة القواعد التي تصدر عن الهيئة الممثلة للإرادة العامة أي المجلس الوطني أو المجلس الشعبي الوطني[3]، رغم أن الإرادة العامة، في ظل ممارسة الحكم عن طريق "الحزب الواحد"، هي في الحقيقة إرادة الحزب الواحد؛ فضلا على أنهما نصّا على قواعد دقيقة لإصدار القوانين وهذا ما يميّز المنظومة التشريعية الجزائرية، في مرحلة الإشتراكية والحزب الواحد[4].

- إن مصدر نصوص القانون يختلف من مرحلة إلى أخرى من المراحل التي عرفتها البلاد، وهكذا عرف "الجهاز التشريعي" عدة "أشكال":

– المجلس الوطني التأسيسي الذي تولى التشريع لمدّة محددة، باعتباره مؤسسة تشريعية منتخبة[5]، لغاية انتخاب المجلس الوطني.

– المجلس الوطني الذي انتخب في 1964/09/20، وتولّى نظريا وظيفة التشريع عن طريق مشاريع ومقترحات القوانين، ولكنها هيئة لم يستمر وجودها طويل، نظرا "للتصحيح الثوري". كما أن دستور 1963 خوّل جوازا لرئيس الجمهورية سلطة طلب التفويض من المجلس الوطني، ولمدّة محدودة، حق اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية عن طريق أوامر تشريعية تتّخذ في نطاق مجلس الوزراء أو تعرض على مصادقة المجلس الوطني في أجل ثلاثة أشهر، في حالة الخطر الوشيك الوقوع[6].

---

[1] Mohamed BRAHIMI : Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, op.cit, p 39

[2] ibid, pp 43-44

[3] المادة 28 من دستور 1963، والمادة 126 من دستور 1976، تنصان على أن المجلس الوطني **يتولى التصويت على القوانين**.

[4] Mohamed BRAHIMI, ibid, p 40

[5] انتخب بتاريخ 1962/09/20، بعدما حدد الأمر 62-10 المؤرخ في 1962/07/16 طريقة انتخابه، وقد أجل انتخابه المقرر أصلا في 1962/08/12 وفق اتفاقيات إيفيان–

ع.عاشوري و ي.براهيمي:"المؤسسات التشريعية الجزائرية منذ الإستقلال"، في: مجلة النائب، السنة الأولى، العدد 01 لسنة 2003، ص 14.

[6] بموجب المادتين 58 و59 من دستور 1963.

– مجلس الثورة الذي أسّس الحكومة بموجب الأمر 65–182، وقد فوض لها تحت سلطته، التشريع بالأوامر في المجال القانوني، وبالمراسيم في المجال التنظيمي.

– المجلس الشعبي الوطني، "الأول"، الذي انتخب عقب إقرار دستور 1976، وعرف ثلاث فترات تشريعية[1]، ونشاطا تشريعيا مكثفا[2].

– المجلس الأعلى للدولة، وقد فوّض لرئيسه سلطة إصدار المراسيم التشريعية بعد استشارة المجلس الوطني الإستشاري[3].

– المجلس الوطني الإنتقالي[4]، الذي تولّى التشريع بواسطة الأوامر بمبادرة الحكومة، أو بموافقتها لمدة أقصاها ثلاث (03) سنوات، وهي مدة الفترة الإنتقالية التي أقرتها أرضية الوفاق الوطني.

– البرلمان بغرفتيه، عقب إقرار دستور 1996 الذي نص على ثنائية الهيئة التشريعية: المجلس الشعبي الوطني[5]، ومجلس الأمة[6]، وقد عرف عهدتين تشريعيتين إلى غاية استحقاقات 2007، وافتتح الفترة التشريعية الثالثة.

وقد خوّل دستور 1996 سلطة التشريع بأوامر لرئيس الجمهورية[7] بين دورتي البرلمان أو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، على أن تتّخَذ هذه الأوامر في مجلس الوزراء، مع وجوب عرضها على البرلمان في أول دورة له. وخُوِّلت هذه السلطة أيضا لرئيس الجمهورية في الحالة الإستثنائية[8]، كما أُسنِدت له مواصلة التشريع بأوامر بما في ذلك في المجالات التي تنظّمها القوانين العضوية، إلى غاية تنصيب كلّ المؤسسات الدستورية[9].

---

[1] الإنتخابات الأولى جرت بتاريخ 1977/02/25، وانتخابات الفترة الثانيية بتاريخ 1982/03/08، والثالثة بتاريخ 1987/02/27.
ع.عاشوري و ي.براهيمي، المرجع السابق، ص ص17–18.

[2] صدر عن المجلس الشعبي الوطني "الأول" 269 نصا قانونيا. الموقع الرسمي للأمانة العامة للحكومة، على العنوان <www.joradp.dz> عوين بتاريخ 2008/03/08.

[3] نصب المجلس الأعلى للدولة في 1992/01/14، في شكل قيادة جماعية لتولي مهام رئيس الدولة، إثر حالة الشغور التي نجمت عن اقتران حل المجلس الشعبي الوطني في 1992/01/04 بموجب المرسوم الرئاسي 92-01، واستقالة رئيس الجمهورية في 1992/01/11. وإثر مداولة للمجلس الأعلى للدولة رقم 92-02 المؤرخة في 1992/07/02، خول لرئيسه سلطة التشريع بالمراسيم التشريعية بعد استشارة المجلس الوطني الإستشاري، الهيئة المؤقتة التي أنشأها المجلس الأعلى للدولة. المرجع السابق.

[4] عقدت ندوة الوفاق الوطني يومي 25 و1994/01/26، وتوصلت إلى اعتماد أرضية نصت على إنشاء المجلس الوطني الإنتقالي لمدة أقصاها ثلاث سنوات، ونصب هذا الأخير في 1994/05/18.

[5] جرت انتخاباته الأولى في 1997/06/05، والثانية في 2002/05/28، وجرت الإنتخابات الثالثة في 2007/05/17.

[6] جرت انتخاباته الأولى في 1997/12/25، وجرى تجديده النصفي الأول المقرر قانونا كل ثلاث سنوات، عن طريق الإنتخاب في ، كما جرى التجديد النصفي الثاني عن طريق الإنتخاب في 2006/12/28، فضلا عن التعينات الرئاسية ضمن ثلث الأعضاء.

[7] المادة 124 من الدستور.

[8] تنص على هذه الحالة المادة 93 من الدستور.

[9] المادة 178 من الدستور.

● أما من حيث مضمونه، فقد مرّ التشريع الوطني بعدّة مراحل؛ فبعد "التصحيح الثوري"، وفي الفترة الممتدة ما بين 1966 و 1969 قام المشرّع بإعداد الهياكل السياسية والإدارية للبلاد، وهي مرحلة توافق بناء الدولة انطلاقا من القاعدة وصولا إلى القمة: البلدية، الولاية ثم المجلس الشعبي الوطني[1]، وفي الفترة التي تلت ذلك، كان القانون وسيلة لتحويل المجتمع الجزائري إلى مجتمع "مقنّن"، وكذلك لمواصلة إنجازات "الثورة" باسترجاع السيادة على الثروات الوطنية بواسطة سياسة التأميمات، وإنشاء نمط "محلي" من العلاقات الإجتماعية، واعتماد مخططات التنمية، وإعلان "الثورة الزراعية"، واعتماد التسيير الإشتراكي للمؤسسات[2].

– بعد 1976، وصدور الدستور الجديد الذي يكرّس كما سبق إشراف الدولة على المجتمع؛ وبعد الإستفتاء على رئيس الدولة[3]، وانتخاب أعضاء الهيئة التشريعية، كان القانون في هذه المرحلة، أكثر "عملية" ***plus concret***، و لم يكن مجرّد تصورات نظرية[4]، وذلك نظرا لاحتياجات اجتماعية كثيرة وملحة للشعب حديث الإستقلال. ورغم أن دستور 1976 يؤسس لمجال محجوز للقانون[5]، يصدر دائما عن الهيئة التشريعية، على عكس دستور 1963، إلا أن القانون في هذه الفترة تميّز بالشمولية نظرا لتدخّل الدولة في كلّ الميادين[6].

– بعد اعتماد توجّه سياسي واقتصادي جديد بواسطة دستور 1989، كان على القانون أن ينظّم مجال "الحريات" التي تمّ تكريسها من جهة[7]، كما كان عليه أن ينظّم أيضا مؤسسات الجمهورية وفق النمط الجديد من جهة أخرى، بصدور قانون النائب وقانون تنظيم المجلس الشعبي الوطني[8]. وهكذا ظهرت قوانين الجمعيات، والجمعيات ذات الطابع السياسي، والإنتخاب والإعلام والإجتماعات والمظاهرات العمومية؛ وقوانين تنظيم الجماعات المحلية البلدية والولاية، والمؤسسات العمومية؛ كما ظهرت في المجال الإقتصادي قوانين علاقات العمل، وتسوية النزاعات الفردية والجماعية، وقانون ممارسة الحقوق النقابية وقانون ممارسة حق الإضراب[9]. إلا أن القانون في هذه الفترة التي كانت قصيرة نسبيا تميّز بصبغة "سياسية" بارزة، وظهر كأداة في يد السلطة

---

[1] Mohamed BRAHIMI :Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, op.cit, p 41

[2] تحقيقا لما نص عليه دستور 1976 في مادته 18، وجاء فيها: "تشكل الثورة الثقافية والثورة الزراعية والثورة الصناعية، والتوازن الجهوي، والأساليب الإشتراكية للتسيير، المحاور الأساسية لبناء الإشتراكية".

[3] جرى هذا الإستفتاء في ديسمبر 1976. "Algérie", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], op.cit

[4] Mohamed BRAHIMI, ibid, p 42

[5] المادة 151 من دستور 1976 تحدد على سبيل الحصر مجالات التشريع المسندة للمجلس الشعبي الوطني، بيما لا تظهر مادة موافقة في دستور 1963، فالمجلس الوطني صاحب اختصاص عام في مجال القانون. Mohamed BRAHIMI, ibid, p 38.

[6] ibid, p39

[7] جاء في المادة 115 مند دستور 1989، المطة الأولى: "يشرع المجلس الشعبي الوطني في المجالات التي خولها إياه الدستور. ويدخل كذلك في مجال القانون ما يأتي: حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لا سيما نظام الحريات العمومية، وحماية الحريات الفردية، وواجبات المواطنين..."

[8] القانون 89-14 المؤرخ في 1989/08/08 يتضمن القانون الأساسي للنائب. الجريدة الرسمية، العدد 33 بتاريخ 1989/08/09، ص 872.

القانون 89-16 المؤرخ في 1989/12/11 يتضمن تنظيم المجلس الشعبي الوطني وسيره. الجريدة الرسمية، العدد 52 بتاريخ 1989/12/11، ص 1412.

[9] كل هذه القوانين صدرت في الفترة الممتدة ما بين سنتي 1989، و1991.

الموقع الرسمي للأمانة العامة للحكومة، على العنوان <www.joradp.dz> عوين بتاريخ 2008/12/11.

السياسية، للخروج من بعض المآزق السياسية، فقد تمّ مثلا تعديل قانون الإنتخاب ثلاث مرات في أقلّ من سنتين[1]، تحسّبا لمواعيد انتخابية لاحقة، خاصة بعد هزيمة الحزب الحاكم في انتخابات 1990.

– بدخول البلاد في مرحلة انتقالية أخرى بعد 1992، ميّزها تدهور الوضع الأمني، كان على القانون أن يتصدّى للمسألة الأمنية، بصدور نص مكافحة الإرهاب والتخريب[2]، ثم بتعديل قانون العقوبات[3]. فضلا على أنه كان عليه أن يستجيب إلى ضرورة اقتصادية باعتماد إصلاح على مستوى العلاقات الإقتصادية، تجلّى ذلك مثلا في تعديل القانون التجاري[4]؛ وصدور نص ينظّم الإستثمار وآخر يتعلّق بالبورصة[5]. وأخيرا كان على القانون أن يعيد النظر في بعض آليات عمل مؤسسات الدولة، تحسّبا للخروج من المرحلة الإنتقالية، من خلال تعديل قانون الإنتخاب[6].

– وبصدور دستور 1996، والعودة التدريجية إلى الشرعية، رافق القانون في البداية إنشاء وتنظيم مؤسسات الدولة التي نصّ عليها هذا الدستور، مثل قانون مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، وقانون غرفتي البرلمان، ليهتم لاحقا بالمسائل الأخرى[7]؛ ولكن أحيانا بشكل تميّز بثقل إجراءات إعداد النصوص القانونية، وغياب الإرادة السياسية في الإسراع بإصدارها[8].

---

[1] صدر قانون الإنتخابات بموجب القانون 89–13 المؤرخ في 1989/08/07، الجريدة الرسمية، العدد 32 بتاريخ 1989/08/07، ص 848.
وتم تعديله وتتميمه بموجب القانون 90–06 المؤرخ في 1990/03/27، الجريدة الرسمية، العدد 13 بتاريخ 1990/03/28، ص 432.
وكذلك بموجب القانون 91–06 المؤرخ في 1991/04/02، الجريدة الرسمية عدد 14 بتاريخ 1991/04/03، ص 464.

[2] المرسوم التشريعي 92–03 المؤرخ في 1992/09/30 يتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب. الجريدة الرسمية، العدد 70 بتاريخ 1992/10/01، ص 1817.

[3] الأمر 95–11 المؤرخ في 1995/02/25 يعدل ويتمم الأمر 66–156 المؤرخ في 1966/06/08 والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 11 بتاريخ 1995/03/01، ص 08. ويدرج هذا التعديل الفصل الرابع مكرر، المواد من 87 مكرر إلى 87 مكرر 14، الخاصة بالجرائم الموصوفة بأنها أعمال إرهابية وتخريبية.

[4] المرسوم التشريعي 93–08 المؤرخ في 1993/04/25 يعدل ويتمم الأمر 75–59 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري. الجريدة الرسمية، العدد 27 بتاريخ 1993/04/27، ص 03.

[5] المرسوم التشريعي 93–10 المؤرخ في 1993/05/23 يتعلق ببورصة القيم المنقولة. الجريدة الرسمية، العدد 34 بتاريخ 1993/05/23، ص 04.
المرسوم التشريعي 93–12 المؤرخ في 1993/10/05 يتعلق بترقية الإستثمار. المرجع السابق.

[6] الأمر 95–21 المؤرخ في 1995/07/19 يعدل ويتمم القانون 89–13 المؤرخ في 1989/08/07، المعدل والمتمم، والمتضمن قانون الإنتخابات. الجريدة الرسمية، العدد 39 بتاريخ 1995/07/23، ص 19.

[7] ومنها التعليم العالي والبحث العلمي، والصحة والمياه والمناجم، والطيران المدني والفندقة ووكالات السياحة والتقاعد والنقل البري والمرور.
الموقع الرسمي للمجلس الشعبي الوطني، على العنوان <www.anp.dz> عوين بتاريخ 2006/07/23.

[8] لم يصدر مثلا القانون العضوي المنظم لحالتي الحصار والطوارئ (المادة 92 من الدستور)، ولا القانون العضوي المنظم للمحكمة العليا للدولة (المادة 158 من الدستور)، ولا القانون العضوي المنظم للمحكمة العليا ولا نص جديد لقانون الإعلام. كما لم يصدر من القوانين العادية، قانونا البلدية والولاية، ولا تزال نصوص 1990 سارية المفعول (القانونان 90–08 و 90–09 المؤرخان في 1990/04/07، والمتعلقان على التوالي بالبلدية والولاية)، ما عدا تعديل طفيف لهما على مستوى مادة واحدة في كل منهما تخص حالات حل المجالس المنتخبة، وذلك بموجب الأمرين 05–03 و 05–04 على التوالي، المؤرخين في 2005/07/18، الجريدة الرسمية، العدد 50 بتاريخ 2005/07/19، ص 35.

– وأخيرا أسّس دستور 1996، نوعا جديدا من النصوص التشريعية، هي القوانين العضوية، ونصّ على إجراءات خاصة لإعدادها، وفرض الرقابة القبلية عليها من طرف المجلس الدستوري وجوبا، بإخطار من رئيس الجمهورية، وحدّد لها مجالا محجوزا فيما يخصّ الميادين التي تعالجها[1]، وهي المجالات المتعلّقة بتنظيم السلطات العمومية، وتكريس الحريات السياسية، كنظام الأحزاب والإنتخابات والإعلام. وهذه القوانين العضوية تسمو على القانون العادي، ورغم أن ذلك ليس منصوصا عليه صراحة في أي حكم من أحكام الدستور، إلا أن المجلس الدستوري كرّس سمو القوانين العضوية، معتبرا ذلك من المبادئ الدستورية[2].

هـــ– أحكام الشريعة الإسلامية

لقد فصلت النصوص الدستورية الجزائرية، كما سبق، ومنذ البداية في مسألة رفض علمانية الدولة، وأصبح الدين الإسلامي الحنيف، وفق ديباجة الدستور[3]، من مقومات الهوية الوطنية، تتعهّد كلّ سلطة سياسية، بحمايته واحترامه[4]؛ ويمنع الدستور أيّ حزب سياسي من التذرع بالحقوق الدستورية للمساس به أو بالمكونات الأساسية الأخرى للهوية الوطنية[5]؛ كما يُمنَع أيّ تعديل دستوري يرمي إلى المساس بالدين الإسلامي باعتباره دين الدولة[6].

وأسّس الدستور مؤسسة استشارية لدى رئيس الجمهورية، هي المجلس الإسلامي الأعلى، مهمّته الحث على الإجتهاد وترقيته، وإبداء الحكم الشرعي فيما يعرض عليه[7].

كما أن القانون المدني، في ترتيب مصادر القاعدة القانونية، يحيل على أحكام الشريعة الإسلامية، وهي تلي مباشرة النصوص التشريعية[8].

ولكن نظرا للطابع الجمهوري للدولة الجزائرية، فإن القانون ظلّ منذ الإستقلال الوطني، من طبيعة "وضعية"،

---

[1] بموجب المادة 123 من دستور 1996.

[2] المجلس الدستوري، رأي رقم 02/ر.م د/07 مؤرخ في 2007/07/23، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر 97–07 المؤرخ في 1997/03/06 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، للدستور. المرجع السابق.

وجاء في اعتباراته: "فيما يخص ترتيب تأشيرات القانون العضوي موضوع الإخطار: اعتبارا أن المشرع اعتمد ترتيب تأشيرات القانون العضوي، موضوع الإخطار، حسب التسلسل الزمني لصدور النصوص التشريعية، **خلافا لما تقتضيه قاعدة تدرج القوانين**، وهو ما يتعين تداركه."، وجاء في منطوق هذا الرأي إعادة ترتيب تأشيرات القانون العضوي موضوع الإخطار، بحيث تظهر القوانين العضوية، **بعد** تأشيرات الدستور، **وقبل** تأشيرات القوانين العادية.

[3] جاء في ديباجة دستور 1996: "... والمكونات الأساسية لهويتها، وهي الإسلام والعروبة والأمازيغية..."

[4] يظهر ذلك في نص اليمين الدستورية التي يؤديها رئيس الجمهورية بموجب المادة 76 من الدستور: "أقسم بالله العظيم، أن **أحترم الدين الإسلامي وأمجده**..."

[5] وذلك بموجب المادة 42 فقرة 2 من الدستور.

[6] المادة 178 المطة الثالثة من الدستور.

[7] المادة 171 من الدستور.

[8] جاء في المادة الأولى من القانون المدني:"يسري **القانون** على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها. وإذا لم يوجد **نص تشريعي**، حكم القاضي بمقتضى **مبادئ الشريعة الإسلامية**..."

فباستثناء قانون الأوقاف[1]، وقانون الأسرة الذي يحيل على الشريعة الإسلامية[2]، لا يوجد أي نص قانوني مستمدّ بشكل كامل من الأحكام الشرعية. لذلك لا يظهر أثر لأحكام الشريعة الإسلامية بشكل واضح ضمن تدرّج قواعد القانون في النظام القانوني الجزائري.

و- التنظيم

- في الجزائر المستقلة، ظلّ التنظيم، يشغل مكانة معتبرة باعتباره مصدرا أساسيا للقواعد القانونية الملزمة. فدستور 1963، رغم أنه لم يعرف تطبيقا لفترة طويلة، إلا أنه نصّ على أنّ رئيس الجمهورية بصفته من تسند إليه السلطة التنفيذية[3] هو من يوقع المراسيم[4] باعتبارها الأداة القانونية لتنفيذ القوانين، أو لممارسة السلطة التنظيمية[5].

- وفي الفترة التي تلت "التصحيح الثوري"، ولغاية إصدار دستور 1976، كانت الحكومة تمارس النشاط التنفيذي بواسطة المراسيم، استنادا، كما سبق، إلى التفويض الذي نصّ عليه الأمر 65-182. وهو الشأن الذي لم يتغير كثيرا بعد صدور دستور 1976، لأنه كرّس الوضعية التي كانت قائمة؛ وأسند هذا الدستور إلى رئيس الجمهورية، رئيس مجلس الوزراء، صلاحية إصدار المراسيم الفردية والتنظيمية[6].

طوال هذه المرحلة، كان ثمة نوع واحد من المراسيم، كما كانت هناك نصوص تنظيمية أخرى تصدر عن الوزراء، باعتبار كل منهم سلطة إدارية مركزية، وهي القرارات الوزارية، والقرارات الوزارية المشتركة.

- ولكن دستور 1989 أسّس لنوعين من المراسيم توافقا مع "ثنائية" السلطة التنفيذية التي اعتمدت وفق هذا الدستور. وهكذا وجدت، من جهة، المراسيم الرئاسية التي تصدر عن رئيس الجمهورية، أو في مجلس الوزراء، وتخصّ المجالات التي تناط بالسلطة التنظيمية المخولة لرئيس الجمهورية[7]؛ ومن جهة أخرى، تظهر المراسيم التنفيذية التي تطبّق بواسطتها القوانين، ويختص بها رئيس الحكومة[8]، أو تتخذ في مجلس الحكومة. هذا فيما يخص المراسيم التنظيمية.

---

[1] القانون 91-10 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 21 بتاريخ 1991/05/08، ص 690.

[2] القانون 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 24 بتاريخ 1984/06/12، ص 910. ونصت المادة 222 منه على ما يلي: "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

[3] بموجب المادة 39 من د ستور 1963.

[4] جاء النص على ذلك في المادة 49 فقرة 2.

[5] جاء في المادة 52 من دستور 1963: "يتولى رئيس الجمهورية تنفيذ القوانين"؛ وفي المادة 53: "تمارس السلطة النظامية من رئيس الجمهورية".

[6] وذلك بموجب المادة 110 من دستور 1976، المطتان 10 و11 وجاء فيهما على التوالي: "يضطلع بالسلطة التنظيمية"؛ "ويسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات".

[7] السلطة التنظيمية المستقلة لرئيس الجمهورية، تنص عليها المادة 116 فقرة 1 من دستور 1989، كما تنص المادة 74 المطة السادسة على أن رئيس الجمهورية يوقع المراسيم الرئاسية.

[8] وتنص عليها المادة 116 فقرة 2 من دستور 1989، كما تنص المادة 81 المطة الرابعة على أن رئيس الحكومة يوقع المراسيم التنفيذية.

أما المراسيم الفردية، وفي ظل هذا الدستور، فكانت حسب الحالة تصدر في شكل مراسيم رئاسية، تتعلّق بصلاحيات الرئيس في التعيين في الوظائف المدنية والعسكرية[1]؛ وتكون بموجب المراسيم التنفيذية، بالنسبة لسلطة التعيين المخولة لرئيس الحكومة[2].

في هذه الفترة، كان على التنظيم أن يملأ كل الفراغ الذي تركه "غياب" النصوص القانونية، فضلا على مجالات اختصاصه العادية، فمثلا بسبب غياب إدارة "شرعية"، خاصة على المستوى المحلي بعد حلّ المجالس الشعبية البلدية، كان على النصوص التنفيذية أن تتناول من جديد مسائل تنظيم الجماعات المحلية، بإنشاء المندوبيات البلدية[3]، وذلك استنادا إلى مرسوم إعلان حالة الطوارئ، الذي يخول "السلطة الوصية" تعيين هذه المندوبيات؛ بينما كان من المفروض أن يُسيَّر الشأن المحلي بموجب "قانون" وفق الدستور.

كما كان التنظيم في هذه المرحلة، خاصة بالنسبة للمراسيم الرئاسية، "يشرف" على كلّ أجهزة الدولة، ومؤسساتها الدستورية، أحيانا بتفويض من الدستور، وأحيانا بتفويض من القانون. ومن ذلك مثلا، أن تنظيم المجلس الدستوري كان بموجب مرسوم رئاسي، وكذلك الشأن بالنسبة لقواعد عمل المجلس الأعلى للأمن، والمجلس الإسلامي الأعلى والمجلس الأعلى للقضاء، ومجلس المحاسبة[4]، بل وحتى النظام الداخلي للمحكمة العليا، الذي نص القانون على أن صدوره يكون بموجب مرسوم رئاسي[5]. كما ينشئ التنظيم عددا كبيرا من الدواوين والمحافظات السامية والهيئات الإستشارية والمراصد الوطنية، وينص على تنظيمها ومهامها وصلاحياتها[6]؛ ويتولى أيضا تنظيم

[1] المادة 74 المطة الأولى من دستور 1989.

[2] تنص عليها المادة 81 المطة الأولى من دستور 1989.

[3] عُيِّنت المندوبيات التنفيذية بموجب المراسيم التي تحل المجالس الشعبية، منها المرسوم التنفيذي 92-142 المؤرخ في 1992/04/11 المتضمن حل مجالس شعبية بلدية. الجريدة الرسمية، العدد 27 بتاريخ 1992/04/12، ص 797؛ المرسوم التنفيذي 93-56 المؤرخ في 1993/02/27 المتضمن حل مجالس شعبية بلدية. الجريدة الرسمية، العدد 13 بتاريخ 1993/02/28، ص 05؛ المرسوم التنفيذي 93-106 المؤرخ في 1993/05/05 المتضمن حل مجالس شعبية بلدية. الجريدة الرسمية، العدد 30 بتاريخ 1993/05/09، ص 05؛ المرسوم التنفيذي 93-128 المؤرخ في 1993/05/29 المتضمن حل مجالس شعبية بلدية. الجريدة الرسمية، العدد 36 بتاريخ 1993/05/30، ص 04؛ المرسوم التنفيذي 94-05 المؤرخ في 1994/01/02 المتضمن حل مجالس شعبية بلدية. الجريدة الرسمية، العدد 01 بتاريخ 1994/01/02، ص 17؛وقد صدرت كل هذه النصوص بموجب المرسوم الرئاسي 92-44 المؤرخ في 1992/02/09 المتضمن إعلان حالة الطوارىء، لاسيما المادة 08 منه التي تخول الحكومة *"اتخاذ التدابير التي من شأنها تعليق نشاط المجالس البلدية أو حلّها"*، وتعيين المندوبيات. الجريدة الرسمية، العدد 10 بتاريخ 1992/02/09، ص 285.

[4] المرسوم الرئاسي 89-143 المؤرخ في 1989/09/07، يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري والقانون الأساسي لبعض موظفيه. المرسوم الرئاسي 89-196 المؤرخ في 1989/10/24، يتضمن تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله. المرسوم الرئاسي 90-32 المؤرخ في 1990/01/23، يحدد قواعد تنظيم المجلس الأعلى للقضاء وعمله. المرسوم الرئاسي 91-179 المؤرخ في 1991/05/28، يتعلق بالمجلس الإسلامي الأعلى. المرسوم الرئاسي 95-377 المؤرخ في 1995/11/20، يحدد النظام الداخلي لمجلس المحاسبة.

[5] نص القانون 89-22 المؤرخ في 1989/12/12 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، المعدل والمتمم (الجريدة الرسمية، العدد 53 بتاريخ 1989/12/13، ص 1435)، في مادته 28-9 على أن القانون الداخلي للمحكمة العليا يصدر بموجب مرسوم رئاسي. وهو الأمر الذي حدث فعلا، بموجب المرسوم الرئاسي 05-279 المؤرخ في 2005/08/14 المتضمن إصدار النظام الداخلي للمحكمة العليا. الجريدة الرسمية، العدد 55 بتاريخ 2005/08/15.

[6] منها مثلا المجلس الأعلى للغة العربية و المحافظة السامية للغة الأمازيغية، والمجلس الوطني الإقتصادي والإجتماعي ...

المرافق العمومية والقطاعات الوزارية وهياكل الإدارة المحلية والمصالح الخارجية والمديريات؛ هذا إضافة إلى تسيير الشؤون العادية، في إطار تطبيق القوانين بواسطة المراسيم التنفيذية[1].

- واستمرّ هذا التقسيم الثنائي للمراسيم في ظل دستور 1996[2]. أما بعد التعديل الدستوري لسنة 2008، ورغم استبدال وظيفة رئيس الحكومة بوظيفة الوزير الأول، لم يتغير الأمر كثيرا، وفيما عدا إسناد رئاسة اجتماع الحكومة للوزير الأوّل بتفويض من رئيس الجمهوريّة حسب النص الجديد، فإن الوزير الأول لا يزال يملك صلاحية إمضاء المراسيم التنفيذية والتعيين في وظائف الدولة ، ولكن ذلك يخضع إلى الموافقة المسبقة لرئيس الجمهورية. وفي ظل الوضع الجديد، يثور التساؤل حول جدوى التفرقة بين المراسيم الرئاسية والتنفيذية أصلا.

- أما عن خصائص التنظيم، فيمكن إبداء الملاحظات التالية:

– إن التنظيم في دستور 1996، يوجد في مرتبة أدنى من مرتبة القانون، حتى ولو كان في إطار ممارسة السلطة التنظيمية المستقلة، لرئيس الجمهورية، وقد أكدّ المجلس الدستوري، بصفة ضمنية، على هذا المبدأ[3]، عندما منع المشرع من الإستناد إلى نصوص تنظيمية، في مقتضيات نص القانون المصادق عليه.

– وإذا كان النص الدستوري السابق قبل تعديل 2008، لا ينص صراحة على سمو المراسيم الرئاسية على المراسيم التنفيذية، فإن الممارسة أكدّت هذا المبدأ من خلال سلطة الإلغاء[4]؛ أو من خلال سلطة التعديل[5]. فرغم أن رئيس الحكومة قبل التعديل الدستوري هو سلطة إدارية مركزية، شأنه شأن الوزراء، فهم لا يتبعون سلميا للسلطة الرئاسية لرئيس الجمهورية[6]، إلا أن النصوص التنظيمية الصادرة عن كلّ واحد منهم تبدو متدرجة في حدّ ذاتها، ففي الأعلى تظهر المراسيم الرئاسية، تليها المراسيم التنفيذية، ثم القرارات الوزارية المشتركة،

---

[1] مثلا، بين تاريخي 1992/01/14 (إيقاف المسار الإنتخابي) و1995/11/16 (الإنتخابات الرئاسية) صدر 3603 مرسوم تنفيذي! الموقع الرسمي للأمانة العامة للحكومة، على العنوان <www.joradp.dz> عوين بتاريخ 2009/12/15.

[2] نصت عليها المادة 125 من دستور 1996، فقرة 1 و 2.

[3] المجلس الدستوري، رأي رقم 02/ر.ق ع/م د/04 مؤرخ في 2004/08/22 ، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، للدستور. وجاء في اعتباراته: "واعتبارا أنه إذا كان المشرع ملزما بالاستناد إلى الدستور، وعند الاقتضاء، إلى النصوص التشريعية التي لها علاقة بموضوع النص المصادق عليه، فإنه بالمقابل **لا يمكنه الاستناد إلى نصوص تنظيمية صادرة عن السلطة التنفيذية**..."

[4] ألغت المراسيم الرئاسية بشكل صريح مراسيم تنفيذية، على سبيل المثال ألغى المرسوم الرئاسي 99–239 المؤرخ في 1999/10/27، المرسوم التنفيذي 91–307 المؤرخ في 1991/09/07 الذي يحدد كيفيات التعيين في بعض الوظائف المدنية للدولة المصنفة وظائف عليا. الجريدة الرسمية، العدد 76 بتاريخ 1999/10/31، ص 03.

[5] تعدل بعض المراسيم الرئاسية، مراسيم تنفيذية، مثلا، المرسوم الرئاسي 07–305 المؤرخ في 2007/09/29 يعدل المرسوم التنفيذي 90–228 المؤرخ في 1990/07/25 الذي يحدد كيفية منح المرتبات التي تطبق على الموظفين والأعوان العموميين الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة. ، الجريدة الرسمية، العدد 61 بتاريخ 2007/09/30، ص 13.

[6] حلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص ص 78–79.

وأخيرا القرارات الوزارية. وهذا التدرّج يبدو أكثر توافقا مع الوضع الدستوري الجديد، لأنّ رئيس الجمهورية أصبح المخوّل بموجب الدستور لتعيين الوزير الأول ونوابه وكذا باقي أعضاء الحكومة.

– كما أن التنظيم يتميز بالتعقيد، لأن نصوص المراسيم تحيل من جديد على القرارات الوزارية، والقرارات الوزارية المشتركة، مما يؤدّي إلى "تضخّم" عدد النصوص الملزِمة وتفرّقها؛ كما أنه لا ينشر من كل هذه النصوص سوى تلك التي يُوصَى بنشرها في الجريدة الرسمية. وحتى وإن كانت هذه القرارات تنشر في النشرة الرسمية للوزارة المعنية، إلا أنه يصعب عمليا الإطلاع على هذه النصوص، وهذا ما يؤدي إلى عدم علم المواطنين بها.

– يبدو التنظيم كأنه يسعى إلى مواصلة "الإشراف" على المؤسسات "الجديدة" للدولة مثل مجلس الدولة، الذي حاول مشروع القانون العضوي الخاص به إحالة إصدار نظامه الداخلي على مرسوم رئاسي، لولا تدخّل المجلس الدستوري، الذي اعتبر ذلك مساسا باستقلالية مجلس الدولة، المكرسة دستوريا[1]. كما يبدو التنظيم في بعض الحالات كأنه "يسترجع" لحسابه مضمون النصوص القانونية، مما يجعل هذه النصوص تبدو كأنها قوقعة مجوفة[2].

– وقد كان ثمة نوع من الغموض والتداخل بين المراسيم الرئاسية والتنفيذية قبل التعديل الدستوري لسنة 2008، فبالنسبة للتعيين في وظائف الدولة، صدر مرسوم رئاسي[3] "يسترجع" كل سلطة التعيين من رئيس الحكومة ويسندها إلى رئيس الجمهورية، بعد الإلغاء الصريح لنص سابق في هذا الشأن[4]، مما يبقى التساؤل مطروحا حول الصلاحيات الدستورية المخولة لرئيس الحكومة في مسألة التعيين[5]. وهو ما يجيب عليه التعديل الدستوري بصفة جزئية، لأن التعيين في وظائف الدولة المخول للوزير الأول أصبح يخضع للموافقة المسبقة لرئيس الجمهورية.

– إن صدور مراسيم رئاسية في مجال تطبيق القوانين، التي من المفروض أن يكون حصريا بمراسيم تنفيذية، يساهم في هذا التداخل والغموض ما بين هذين النوعين من النصوص، فبالنسبة لقانون الوظيفة

[1] عن تفاصيل هذه الإحالة، ورأي المجلس الدستوري بشأنها، أنظر ص 109 من هذا البحث.

[2] استرجع الأمر 09-04 المؤرخ في 2009/08/27 ما يخص اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها (الجريدة الرسمية، العدد 49 بتاريخ 2009/08/30، ص 04) من مجال السلطة التنظيمية المستقلة لرئيس الجمهورية إلى مجال القانون، إلا أنه يحيل من جديد على مرسوم رئاسي مسألة تحديد مهام هذه اللجنة وتشكيلتها وكيفيات تعيين أعضائها وكذا سيرها؛ ألا وهو المرسوم الرئاسي 09-263 المؤرخ في 2009/08/30 (الجريدة الرسمية، العدد 49 بتاريخ 2009/08/30، ص 05) وفي هذا النص تم نقل مضمون المرسوم الرئاسي 01-71 المؤرخ في 25 /03/ 2001 المعدل والمتمم (الجريدة الرسمية، العدد 18 بتاريخ 2001/03/28، ص 05)، الخاص بهذه اللجنة، تقريبا بكل مضمونه، مما يثير التساؤل عن جدوى وجود الأمر مكان المرسوم الرئاسي.

[3] المرسوم الرئاسي 99-240 المؤرخ في 1999/10/27 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة. الجريدة الرسمية، العدد 76 بتاريخ 1999/10/31، ص 3.

[4] المرسوم الرئاسي 99-239 المؤرخ في 1999/10/27 يتضمن إلغاء المرسوم الرئاسي 89-44 المؤرخ في 1989/04/10 والمتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة. المرجع السابق.

[5] جاء في المادة 85 المطة الخامسة من الدستور، الخاصة بالصلاحيات الأخرى لرئيس الحكومة: "يعين في وظائف الدولة دون المساس بأحكام المادتين 77 و78 أعلاه".

العمومية[1]، صدرت لتطبيق بعض مواده مراسيم رئاسية[2]، والبعض الآخر منها صدرت لتطبيقها مراسيم تنفيذية[3]، بينما ينص الدستور صراحة على أنه يندرج تطبيق القوانين ضمن السلطة المخولة لرئيس الحكومة (الوزير الأول حسب التسمية الجديدة)، وأن رئيس الحكومة (الوزير الأول) يسهر على السير الحسن للإدارة العمومية[4]، وهو الأمر الذي يشمل من دون شك المجال التنظيمي للوظيف العمومي. وهذه الملاحظة لا تخصّ فقط قانون الوظيفة العمومية، بل تتعدّاه لنصوص قانونية أخرى، مثل القانون الأساسي للمستخدمين العسكريين[5].

– وأخيرا يبدو أن التنظيم يتجاوز أحيانا حتى النص القانوني الذي صدر بمقتضاه وتطبيقا له، والمثال على ذلك المرسوم التنفيذي[6] الذي ينظم علاقة العمل المتعلّقة بالصحفيين، فهو ينصّ على أحكام تخالف النص القانوني نفسه، ويقوم بتعريف علاقة عمل الصحفي، والعقد الذي يربطه بالصحيفة "بغض النظر عن كل الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها"، في تجاوز واضح لهذه الأحكام. وإذا كان صدور هذا التنظيم تبرّره الحاجة إليه، والإستجابة لتطلعات الفئة المعنية به، إلا أن هذا الأمر لا يكفي لتبرير تجاوز النص التنظيمي، لنصّ أسمى منه في الدرجة في هرم تدرّج القواعد القانونية.

**ثانيا: نقائص تدرج قواعد القانون**

رغم أنه يبدو في الظاهر، أن البناء القانوني في الجزائر يخضع إلى تدرّج للقواعد القانونية، مثلما تمّ عرضه في

---

[1] الأمر 06-03 المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيف العمومي، الجريدة الرسمية، العدد 46 بتاريخ 2006/07/16، ص3.

[2] صدر لتطبيق أحكام المادتين 08 و114 من الأمر سالف الذكر، المرسوم الرئاسي 07-304 المؤرخ في 2007/09/29 يحدد الشبكة الإستدلالية لمرتبات الموظفين ونظام دفع رواتبهم. الجريدة الرسمية، العدد 61 بتاريخ 2007/09/30، ص 8. كما صدر لتطبيق أحكام المواد من 19 إلى 24، المرسوم الرئاسي 07-308 المؤرخ في 2007/09/29، يحدد كيفيات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم. في نفس العدد من الجريدة الرسمية، ص 17.

[3] صدر مثلا لتطبيق أحكام المادتين 03 و11 من الأمر سالف الذكر، المرسوم التنفيذي 08-04 المؤرخ في 2008/01/19 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك المشتركة في المؤسسات والإدارات العمومية. الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 2008/01/20، ص 4. كما صدر لتطبيق أحكام المادتين 03 و23، المرسوم التنفيذي 08-05 المؤرخ في 2007/09/29 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المهنيين وسائقي السيارات والحجاب. الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 2008/01/20، ص 32.

[4] المادة 85-6 من الدستور.

[5] الأمر 06-02 المؤرخ في 2006/02/28 المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين. الجريدة الرسمية، العدد 12 بتاريخ 2006/03/01، ص 9. في هذا الأمر تحيل المواد 11، 67، 73، 96 على مراسيم رئاسية، بينما تحيل المواد 13، 14، 18، 80، 86، 114، 129،135 على التنظيم أي على المراسيم التنفيذية.

[6] المرسوم التنفيذي 08-140 المؤرخ في 2008/05/10، يحدد النظام النوعي لعلاقات العمل المتعلقة بالصحفيين. الجريدة الرسمية، العدد 24 بتاريخ 2008/05/10، ص 24. وجاء في المادة 02 منه:"بغض النظر عن أحكام القانون 90-07 المؤرخ في 1990/04/03" وجاء في المادة 04 منه: "بغض النظر عن أحكام المادة 28 من القانون 90-07 المؤرخ في 1990/04/03"؛ كما جاء في المادة 11: "بغض النظر عن الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها".

الفقرات السابقة، ويؤكّد ذلك المجلس الدستوري نفسه[1]، إلا أن هذا التدرّج لا يخلو أحيانا من بعض الإختلالات.

إذ يلاحظ على النظام القانوني في الجزائر:

أ- هيمنة التنظيم على إنشاء القواعد القانونية

إن الإحالة على التنظيم، في إطار التطبيق "البسيط" للقوانين، لا تثير هذه المشكلة، بقدر ما تثيرها التنظيمات التي "تضيف" تدابير جديدة للنص القانوني المتّخذة بشأنه، بناء على "تفويض" من المشرع[2]. إذ أن "التشريع المفوض"، لا يكاد يخلو منه نصّ قانوني. وإذا كان لهذه الإحالة ما يبرّرها، ابتداء مما تقتضيه "دولة القانون" من ترك الحرية للجهاز التنفيذي، في حالة نصوص معينة مثل تنظيم الوظيف العمومي[3] أو تنظيم الصفقات العمومية، على اعتبار أنه من حقّ الجهاز التنفيذي أو الإدارة أن يسنّ لنفسه ما يشاء من القواعد التي يراها مناسبة والتي تخصّ تنظيمه الداخلي[4]، أو تعاملاته التعاقدية، إلا أنها لا تكون مبرّرة في كل الحالات، خاصة إذا كان المجلس الدستوري نفسه يتصدى لهذه الإحالة غير المبررة على التنظيم[5].

إلا أن التشريع المفوض في حد ذاته لا يمثل عيبا للنظام القانوني، فالطابع التقني للتنظيم كفيل بأن يناسب أكثر الأغراض التي سن من أجلها، ويستجيب بشكل أنسب للحاجيات التي قد تستجدّ في مجال معيّن. ولكن ما يؤخذ على الإحالة على التنظيم غياب الضمانات الكفيلة بأن تجعل القواعد التي يسنّها التنظيم خاضعة للقواعد الأسمى منها والتي تصدر بموجب نصوص القانون، خاصة إذا كانت هذه الإحالات على التنظيم كثيرة[6].

وإن كان ممكنا نظريا اللجوء إلى جهة قضاء مختصة لضمان هذه المطابقة بين قواعد مستوى معين من البناء الهرمي لدولة القانون، لقواعد أسمى منها، إلا أنه لا شيء يضمن من النتيجة، خاصة إذا غابت هذه الرقابة، و لم تتحقّق، طالما أنها ليست رقابة تلقائية؛ كما أنها غير ممكنة في كلّ وقت، ولا تتمتّع سوى بطابع ظرفي ومؤقت.

---

[1] المجلس الدستوري، رأي رقم 02/ر.م د/07 مؤرخ في 2007/07/23، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، للدستور. المرجع السابق. وجاء في اعتباراته: "فيما يخص ترتيب تأشيرات القانون العضوي موضوع الإخطار: اعتبارا أن المشرع اعتمد ترتيب تأشيرات القانون العضوي، موضوع الإخطار، حسب التسلسل الزمني لصدور النصوص التشريعية، **خلافا لما تقتضيه قاعدة تدرج القوانين**، وهو ما يتعين تداركه."

[2] Jacques CHEVALLIER, op.cit, p 28

[3] نقل التعديل الدستوري لسنة 1996 بموجب المادة 122 المطة 26، القواعد الخاصة بالوظيف العمومي، من مجال التنظيم إلى مجال القانون، لتحقيق المساواة في هذا الشأن بين "العمال" الذين يحكم القانون علاقات عملهم (المادة 122 المطة 18 من الدستور) وبين الموظفين. ولكن هذا يتعارض مبدئيا مع حق الإدارة في تنظيم شؤونها الداخلية بصفة مستقلة، بما في ذلك علاقاتها بالأعوان الذين توظفهم.

[4] Jacques CHEVALLIER, op.cit, p 20

[5] تصدى المجلس الدستوري لإحالة إنشاء الهيئات القضائية على التنظيم، معتبرا إياها من مجال القانون وليس التنظيم، ومنع صدور القانون الداخلي لمجلس الدولة بواسطة مرسوم رئاسي، معتبرا ذلك يمس بمبدأ الفصل بين السلطات. أنظر ص 109، و ص ص 124-126 من هذا البحث.

[6] يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، 40 إحالة على التنظيم، ، وهو يضم فقط 223 مادة، لدرجة يطرح معها التساؤل حول جدوى وجود "قانون" أصلا ينظم الوظيفة العمومية.

أكثر من ذلك، إن قواعد التنظيم قد لا تخالف فقط قواعد القانون، بل قد تتجاوز مجالَها وتتعداه إلى إنشاء مراكز وحقوق من المفروض أن تنشئها قواعد القانون، وليس التنظيم.

والأمثلة كثيرة على مثل هذه الوضعية،

– في بعض النصوص التنظيمية، كما سبقت الإشارة إليه، يسعى التنظيم لتجاوز النص القانوني نفسه: أين تظهر في مواد مرسوم تنفيذي العبارة "*بغض النظر عن أحكام القانون...*" [1]

– مسألة وجوب شهر الدعاوى القضائية المتعلقة بالعقار، والتي لم يستقر بشأنها الإجتهاد القضائي ما بين المحكمة العليا ومجلس الدولة[2]، و لم يكن موحّدا؛ إذ أن قواعد القانون لا تنصّ على وجوب شهر الدعاوى القضائية الرامية إلى "النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقص حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها"، بينما تنصّ قواعد صادرة بمرسوم[3] على كونه شرطا لقبول رفع مثل هذه الدعاوى، رغم أن القواعد الإجرائية، بموجب الدستور[4]، هي من المجال المحجوز للقانون.

– مسألة الشخصية المعنوية التي منحت بقرار من وزير المالية[5] لمديريات أملاك الدولة والحفظ العقاري، بينما ينص القانون صراحة على أن الشخصية القانونية يمنحها القانون[6]. وكذلك الشأن بالنسبة لقرار من وزير التربية الوطنية[7] الذي يعطي الأهلية بموجبه لمديري التربية في الولايات، لتمثيله أمام القضاء، وقرار وزير البريد المواصلات الذي يحدد أيضا صفة موظفي الوزارة المؤهلين لتمثيل إدارة البريد المواصلات[8].

---

[1] المرسوم التنفيذي 08-140 المؤرخ في 2008/05/10، يحدد النظام النوعي لعلاقات العمل المتعلقة بالصحفيين. المرجع السابق. وجاء في المادة 02 منه:"***بغض النظر*** عن أحكام القانون 90-07 المؤرخ في 1990/04/03" وجاء في المادة 04 منه: "***بغض النظر*** عن أحكام المادة 28 من القانون 90-07 المؤرخ في 1990/04/03"؛ كما جاء في المادة 11: "***بغض النظر*** عن الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها".

[2] حمدي باشا عمر، زروقي ليلى: المنازعات العقارية، دار هومة، ط3، 2007، ص ص 73-74.

[3] المادة 85 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 1976/03/25، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد بتاريخ 1976/04/12، ص 498.

[4] المادة 122-8 من الدستور الحالي.

[5] قرار وزير المالية المؤرخ في 1999/02/20، **يؤهل** أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة. الجريدة الرسمية، العدد 20 بتاريخ 1999/02/23، ص 09.

إن هذا القرار لا يمنح الشخصية المعنوية بصفة صريحة لمديرية مركزية على مستوى وزارة المالية، ولمديريات ولائية، ولكن أهلية التقاضي هي من خصائص الشخص القانوني حسب المادة 49 من القانون المدني.

[6] جاء في المادة 49 فقرة 6 من القانون المدني:" كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها **القانون** شخصية قانونية".

[7] قرار وزير التربية الوطنية المؤرخ في 1999/08/03، **يؤهل** مفتش أكاديمية محافظة الجزائر الكبرى ومديري التربية في الولايات لتمثيل وزير التربية الوطنية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة. الجريدة الرسمية، العدد 58 بتاريخ 1999/08/25، ص 12.

[8] قرار وزير البريد المواصلات المؤرخ في 1998/06/02، يحدد صفة الموظفين **المؤهلين** لتمثيل إدارة البريد المواصلات أمام العدالة. الجريدة الرسمية، العدد 42 بتاريخ 1998/06/14، ص 17. وهذا القرار قد صدر تنفيذا للمرسوم التنفيذي 98-143 المؤرخ في 1998/05/10، المتضمن **تأهيل** الموظفين لتمثيل إدارة البريد المواصلات أمام العدالة. الجريدة الرسمية، العدد 29 بتاريخ 1998/05/10، ص 12.

ب- آليات التعديل التي تطال البناء الهرمي في جميع مستوياته

إن التعديلات التي تطال قواعد القانون المختلفة ضمن البناء التدرّجي الذي تخضع له، هي من جهة غير متجانسة ومن جهة أخرى غير "متواقتة" أي لا تتم في نفس الوقت؛ مما قد يحدث اختلالات عديدة في البناء الهرمي نفسه. وقد حدث ذلك فعلا بعد تعديل الدستور في 1989 و1996.

فإذا تم تعديل الدستور، فما مصير النصوص القانونية التي ستكون قواعدها مخالفة لقواعد الدستور المعدّل؟ إن تعديل الدستور يتم وفق الآليات المناسبة له، والتي وإن كانت آليات دستورية، إلا أنها قد لا تسلم من أن تظهر بمظهر "سياسي"، لتكون استجابة لطارئ سياسي مستعجل، أو أوضاع سياسية ظرفية؛ والظروف التي فرضت هذا التعديل، قد لا تفرض بالضرورة تعديل كلّ نصوص القانون؛ كما أن ذلك لا يكون بشكل تلقائي، بل قد تفرض هذه الظروف العكس.

ومن بين الأمثلة على هذا الوضع:

- قانون الأسرة الصادر في 1984 مثلا، هو محل انتقاد بعدم الدستورية[1]، لم يتم تعديله إلا في سنة 2005؛ وهو تعديل لا يتصدى إلى كل الإنتقادات الموجهة إلى هذا القانون[2]؛ بينما صدرت نصوص جديدة كقانون المحروقات[3] لسنة 2005، تتعرض لنفس الإنتقاد الخاص بمخالفتها للدستور فيما يخص مساسها بما يعتبر "ملك المجموعة الوطنية".

- تعديل الدستور بإضافة المادة 03 مكرر المتعلقة بإضفاء الصفة الوطنية على اللغة الأمازيغية، و لم يكن هناك أي تعديل في النصوص القانونية المرتبطة مباشرة بهذا المسألة: كقانون تعميم استعمال اللغة العربية[4]، أو قانون التعليم الوطني[5]. ورغم أنه تم إلغاء النص القديم المتعلق بالتعليم الوطني، واستبداله بنص جديد[6]، وبشكل متأخر نسبيا (بعد ست (06) سنوات من التعديل الدستوري)، إلا أنه ظل يعتبر أن *"التعليم يتم باللغة العربية، في جميع مستويات*

---

[1] على الأقل من طرف بعض التيارات السياسية، مثل حزب العمال، الذي تعتبر أن هذا القانون يتعارض مع مبدأ المساواة بين جميع المواطنين، رجالا ونساء؛ ويتعارض مع الطابع الجمهوري للدولة الجزائرية.

[2] القانون 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة. المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 2005/02/27. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 2005/02/27، ص 18.

[3] القانون 05-07 المؤرخ في 2005/04/28 يتعلق بالمحروقات. الجريدة الرسمية، العدد 50 بتاريخ 2005/07/19، ص 03. وهذا القانون، يأخذ عليه البعض أنه يتنازل بواسطة عقود الإمتياز التي ينص عليها، على "الموارد الطبيعية للطاقة" التي تعتبر ملكا للمجموعة الوطنية بموجب المادة 17 من الدستور.

[4] القانون 91-05 المؤرخ في 1991/01/16 يتضمن تعميم استعمال اللغة العربية. الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 1991/01/16، ص 44. معدل ومتمم بالأمر 96-30 المؤرخ في 1996/12/21. الجريدة الرسمية، العدد 81 بتاريخ 1996/12/22، ص 05.

[5] الأمر 76-35 المؤرخ في 1976/04/16 المتضمن تنظيم التربية والتكوين، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 33 بتاريخ 1976/04/23، ص 534.

[6] القانون 08-04 المؤرخ في 2008/01/23 المتضمن القانون التوجيهي للتربية الوطنية. الجريدة الرسمية، العدد 04 بتاريخ 2008/01/27، ص 07. ومع ذلك فقد تعرض القانون القديم: الأمر 76-35 لتعديل مهم في 2003، بعد سنة واحدة من التعديل الدستوري لسنة 2002، يخص إدراج لغة تمازيغت كمادة في النظام التربوي وفتح النظام التعليمي أمام القطاع الخاص. الأمر 03-09 المؤرخ في 2003/08/13 يعدل ويتمم الأمر 76-35 المتضمن تنظيم التربية والتكوين، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 2003/08/13.

*التربية سواء في المؤسسات العمومية أو المؤسسات الخاصة للتربية والتعليم*"، بينما "*يدرج تعليم اللغة الأمازيغية في المنظومة التربوية من أجل الاستجابة للطلب المعبر عنه عبر التراب الوطني*"[1]؛ ذلك ربما لأن المجلس الدستوري رأى أن إضفاء الصبغة الوطنية على اللغة الأمازيغية لا يمسّ بمركز اللغة العربية باعتبارها اللغة الرسمية[2].

أكثر من ذلك، إذا مسّ التعديل مجال اختصاص القواعد القانونية لمستوى معيّن من البناء الهرمي، كأن يحوّل الدستور المعدَل موضوعا معينا من مجال اختصاص القانون العادي إلى القانون العضوي أو العكس، أو من مجال اختصاص القانون إلى مجال التنظيم أو العكس[3]، فما مصير القواعد السابقة والتي تكون سارية المفعول؟

قد ينص الدستور على أحكام انتقالية تسمح بسريان النصوص القديمة لغاية استبدالها بنصوص وفق القواعد الدستورية الجديدة[4]؛ وقد تجد هذه القواعد طريقها إلى التعديل تحت ظروف سياسية واجتماعية بحتة، خاصة إذا كانت طارئة ومستعجلة، ويكون الإهتمام في هذه الحالة حتما خارج الحفاظ على تدرّج قواعد القانون، بل يكون في الإستجابة لهذه الظروف. وكمثال على ذلك الأوامر الصادرة في 1997 بعد تعديل الدستور، المتضمنة القوانين العضوية الخاصة بنظام الإنتخابات وبالأحزاب السياسية[5]؛ فدون التشكيك في النية الحسنة للسلطة السياسية، فإن إصدار هذه النصوص، لم يكن استجابة لما يفرضه الدستور من توزيع الإختصلاص بين مجال القانون العادي والقانون العضوي، بقدر ما كان تحضيرا للخروج من المرحلة الإنتقالية، خاصة وأن انتخابات عامة نظمت بعد ثلاثة أشهر فقط من إصدارها.

بينما قد يقوم المشرع أو المنظم بالمساس بتدرّج قواعد القانون، في غياب رقابة دستورية، لا تمارس سوى بواسطة سلطة الإخطار، التي يحوزها بصفة حصرية، رئيس الجمهورية ورئيسا غرفتي البرلمان. وهكذا يوجد مثلا مرسوم رئاسي يلغى بصفة صريحة نصا قانونيا صادرا بموجب أمر[6].

إن تدرج القواعد القانونية لا يكون مكفولا في كل مرة، وهذا لا يعيب النظام القانوني، بل يؤكد فقط على أن

---

[1] المادتان 33 و34 من القانون 08-04.

[2] المجلس الدستوري، رأي A.RC/CC/01 مؤرخ في 2002/04/03 يتعلق بمشروع تعديل الدستور. الجريدة الرسمية، العدد 22 بتاريخ 2002/04/03، ص 04.

[3] نقل التعديل الدستوري لسنة 1996، "نظام السجون" إلى مجال القانون، بموجب المادة 122-07 من الدستور، بينما لم ينص على ذلك لا دستور 1976، ولا دستور 1989. ولكن النص القانوني الذي كان ساري المفعول، والذي صدر في فترة توقيف العمل بالدستور، وهو الأمر 72-02 المؤرخ في 1972/02/10، لم يلغ سوى بواسطة القانون 05-04 المؤرخ في 2005/02/06 المتضمن تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين. الجريدة الرسمية، العدد 12 بتاريخ 2005/02/13، ص 10.

[4] مثلما هو الشأن في التعديل الدستوري لسنة 1996، الذي نص على ذلك في المادة 180 فقرة 1 منه.

[5] وهما الأمران 97-07 و97-09 على التوالي، المؤرخان في 1997/03/06. الجريدة الرسمية، العدد 12 بتاريخ 1997/03/06، ص ص 03 و30.

[6] المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 2002/07/24 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 52 بتاريخ 2002/07/28، ص 03. وجاء في مادته 153: "**تلغى أحكام** كل من **الأمر** 67-90 المؤرخ في 1967/07/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية..."

الإهتمام بتدرج قواعد القانون هو فقط اهتمام ثانوي، لا يظهر سوى بصفة مقتضبة في قرارات وآراء المجلس الدستوري كلما أتيحت له الفرصة لإبدائها.

ثم إن القوانين لا يمكن أن تتحرر من مظهر سياسي واجتماعي يعبّر عنه الإطار "التاريخي" الذي يظهر فيه نص قانوني معين، فبالنظر إلى آليات صياغة نصوص القانون، إما عن طريق البرلمان، مؤسسة من مؤسسات الدولة أعضاؤها هم في أغلب الأحيان مناضلون ضمن أحزاب سياسية، أو بأوامر يصدرها رئيس الجمهورية ضمن صلاحيات يمنحه إياها الدستور، وهو شخصية منتخبة على أساس برنامج سياسي بالإقتراع العام والمباشر؛ هذا في الأحوال العادية، فضلا عن آليات انتقالية في الأحوال غير العادية: وهذا من دون شك يؤكد الصبغة "السياسية" لكل نص قانوني[1].

والخلاصة أن هناك تدرج للقواعد القانونية، في النظام القانوني الجزائري، في مظهر شكلي متكامل، ولكن لا يضمن بشكل كامل في كل مرة، نظرا لآليات إنشاء هذه القواعد في مستوياتها المختلفة من البناء الهرمي، سواء كانت نصوصا تأسيسية أو تشريعية أو تنظيمية؛ وكذلك نظرا لآليات تعديلها التي قد تحيط به مجموعة من الظروف، تؤدي إلى المساس بمبدأ تدرج القواعد القانونية.

**ثالثا: المساواة أمام القانون**

اعترفت الجزائر منذ استقلالها بالمساواة أمام القانون[2]، فلم تكن ثمة دواع سياسية ولا اجتماعية لتفرض العكس، طالما أن المجتمع الجزائري كان مجتمعا مستقلا حديثا، وشعبه هو من تبنى ثورة ساهمت فيها كل شرائحه باستماتة تحت قيادة واحدة، و لم يكن فيها للإنفراد و"الزعامة" أي مكان، فقد كانت ثمة قيادة جماعية لثورة شعبية.

إن هذا المبدأ لم تحد عنه كل النصوص التأسيسية اللاحقة، وظلت كل دساتير الجزائر المستقلة تنص عليه، ويؤكد عليه حتى المجلس الدستوري في آرائه[3]. وبالنسبة للدستور الحالي، دستور "القانون" كما سبق، فإنه ينص على مبدأ المساواة[4]، مما يعطي هذا المبدأ قيمة دستورية، تتجلى من خلال الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري على القانون، وفق الآليات والأطر التي رسمها الدستور، مما يضمن تكريسه، ولو بشكل جزئي[5].

---

[1] يمكن اعتبار مقترح القانون الخاص بتجريم الإستعمار الفرنسي المرفوع لمكتب المجلس الشعبي الوطني في دورة الخريف لسنة 2009 ضمن هذا السياق. جريدة الجزائر نيوز ليوم السبت 06 فيفري 2010.

[2] المادة 12 من دستور 1963: "لكل المواطنين من الجنسين نفس الحقوق و نفس الواجبات".

[3] يؤكد المجلس الدستوري نفسه على هذا المبدأ، ففي أكثر من حيثية في أحد آرائه حول مراقبة الدستورية، يظهر هذا الإهتمام. جاء مثلا: "واعتبارا أن المشرع بإدراجه هذا الإستثناء (...) قد يكون أوجد حالتين متمايزتين في سلك مهني واحد، وهو ما **يشكل إخلالا بمبدأ المساواة المكرس دستوريا بين فئات متواجدة في نفس الوضعية**، وفق ما تقتضيه المادة 29 من الدستور". المجلس الدستوري، رأي رقم 02/ر.ق ع/م د/04 مؤرخ في 2004/08/22، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، للدستور. المرجع السابق.

[4] تنص المادة 29 فقرة 1 من الدستور الجزائري على أن :"كل المواطنين سواسية أمام القانون"

[5] عن رقابة المجلس الدستوري، أنظر ص ص 75-77 من هذا البحث.

ويظهر لهذا المبدأ الدستوري تجليات في نص الدستور نفسه، حيث "*يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون*"[1].

وظل هذا المبدأ ينعكس على النصوص التشريعية والتنظيمية، التي ترمي أغلبها إلى تكريسه، وتحقيق مساواة المواطنين أمام القواعد القانونية، في الحقوق والواجبات. ومع ذلك فإنه في بعض النصوص يظهر نوع من التمايز بين التزامات المواطنين وحقوقهم ذكورا وإناثا، مما قد يعتبر "إخلالا" بمبدأ الموساواة؛ إلا أن هذا الأمر تبرره طبيعة المجتمع الجزائري، ودينه وثقافته؛ ومن هذه النصوص مثلا، قانون الأسرة، وقانون الخدمة الوطنية[2] الذي يخص المواطنين الذكور دون الإثاث، وقانون الجنسية[3] الذي أدى تعديله الأخير إلى تحقيق المساواة بين الرجال والنساء في مسائل الجنسية.

**رابعا: الحقوق والحريات**

بدت الجزائر كبلاد فخورة باستقلالها الذي افتكته بفضل تضحيات معتبرة، فلم تنتظر طويلا في مجال الحريات والحقوق، على الأقل نظريا، وانظمت منذ استقلالها للإعلان العالمي[4]. كما قامت بالمصادقة أو الإنضمام إلى كل الإتفاقيات في هذا الشأن[5]، إلا أن الإعتراف بالحقوق السياسية كان بعد الإنفتاح السياسي منذ أكتوبر 1988. وفي

---

[1] المادة 48 من دستور 1989، وتوافقها المادة 51 من دستور 1996.

[2] الأمر 74-103 المؤرخ في 1974/11/15 المتضمن قانون الخدمة الوطنية، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 1974/11/16، ص 44. وجاء في مادته الأولى: "الخدمة الوطنية إلزامية بالنسبة لجميع الأشخاص المتمتعين بالجنسية الجزائرية، والمكملين 19 عاما من عمرهم..."

[3] الأمر 70-86 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية. الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 1970/11/16، ص 44. المعدل والمتمم بالأمر 05-01 المؤرخ في 2005/02/27. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 2005/02/27، ص 15. وأصبح بموجب المادة 06 المعدلة: "يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية."

[4] جاء في المادة 11 من دستور 1963: "توافق الجمهورية على الاعلان العالمي لحقوق الانسان وتنضم الى كل منظمة دولية تستجيب لمطامح الشعب الجزائري وذلك اقتناعا منها بضرورة التعاون الدولي".

[5] القانون 89-08 المؤرخ في 1989/04/25 يتضمن الموافقة على العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية، والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الإختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر سنة 1966. الجريدة الرسمية، العدد 17 بتاريخ 1989/04/26، ص 450. وتبعه المرسوم الرئاسي 89-67 المؤرخ في 1989/05/16 يتضمن الإنضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الإختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر سنة 1966. الجريدة الرسمية، العدد 20 بتاريخ 1989/05/17، ص 531.

*القانون 89-10 المؤرخ في 1989/04/25 يتضمن الموافقة على الاتفاقية لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، المصادق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر سنة 1984. الجريدة الرسمية، العدد 17 بتاريخ 1989/04/26، ص 451.

*المرسوم الرئاسي 03-90 المؤرخ في 2003/03/03 يتضمن التصديق على بروتوكول الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن إنشاء محكمة إفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، المعتمد بوغادوغو (بوركينا فاسو) في يونيو سنة 1998. الجريدة الرسمية عدد 15 بتاريخ 2003/03/05، ص 04.

*المرسوم الرئاسي 06-62 المؤرخ في 2006/02/11 يتضمن التصديق على الميثاق العربي لحقوق الإنسان، المعتمد بتونس في مايو سنة 2004. الجريدة الرسمية، العدد 08 بتاريخ 2006/02/15، ص 03.

ظل الأحادية الحزبية، ظلت الجزائر "قبلة الثوار" بمناهضتها للإستعمار والتمييز العنصري وكل القضايا العادلة في العالم، إلا أنها ظلت تمنع النشاط السياسي خارج "الحزب الواحد"، مما أعطى الإنطباع عن نظرة متميزة للحقوق والحريات: من جهة تعترف بكل الحقوق المتعلقة بالعدالة والحرية والإستقلال الوطني والحق في تقرير المصير في مواقف صلبة وثابتة، ومن جهة ثانية تصادر الحقوق والحريات السياسية خدمة لهدف أسمى هو "الحزب الواحد"، وتحصر ممارسة الحقوق والحريات السياسية في إطار مبدأ الحزب الواحد، وتمنعها خارج هذا الإطار، وبشكل مبدئي.

جاء في مقدمة دستور 1963:

*"كما أن الحقوق السياسية المعترف بها لكل مواطن بالجمهورية تمكنه من المساهمة بطريقة كلية وفعالة في فريضة تشييد البلاد، وتخول له النمو، وتعده لمعرفة نفسه بصورة منسجمة في نطاق المجموعة طبقا لمصالح البلاد، واختيارات الشعب."*

وإذا كان الدستور قد نص على أن الجمهورية تضمن الحقوق والحريات[1]، إلا أنه منع *"استعمال الحقوق والحريات السالفة الذكر في المساس باستقلال الأمة وسلامة الأراضي الوطنية والوحدة الوطنية ومؤسسات الجمهورية ومطامح الشعب الإشتراكية، ومبدأ وحدانية جبهة التحرير الوطني"*[2].

وكانت صياغة دستور 1976 فيما يخص الحقوق والحريات أكثر صراحة، إذ خصص لها الفصل الرابع تحت عنوان، "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن"، وساق قائمة من الحقوق المعترف بها، خاصة تلك التي ترمي إلى حماية المواطن من التعسف، ومنها مبدأ الشرعية، وقرينة البراءة وحرمة المسكن؛ وكذلك قائمة من الحقوق الإقتصادية والإجتماعية التي ينادي بها التيار الإشتراكي، وتضم الحق في العمل، وفي أجر منصف وما إليه[3]. وقد جاء النص على هذه الحقوق بعد الفصل الخاص بالدولة، ويعكس هذا الترتيب سمو مركز الدولة على الإعتراف بالحقوق، فلا تتصور هذه الحقوق والحريات إلا في إطار النهج الإشتراكي وضمان استمرارية الدولة واضطلاعها بواجباتها الدستورية، وفي إطار التوجه العام للدستور وللدولة ككل، ألا وهو الخيار الإشتراكي الذي *"لا رجعة فيه"*[4] رغم أن الدولة *"تستمد سلطتها من الإرادة الشعبية. وهي في خدمة الشعب وحده. وتستمد علة وجودها، وفاعليتها من تقبل الشعب لها"*[5]. بينما ظلت قائمة من الحقوق الأخرى ضمن الحدود التي تسمح بها الإشتراكية، ومبدأ "الحزب الواحد"، ومنها حق الملكية[6] مثلا، وحرية الرأي والتعبير، وحرية

[1] جاء في المادة 19 من دستور 1963: "تضمن الجمهورية حرية الصحافة، وحرية وسائل الاعلام الأخرى، وحرية تأسيس الجمعيات، وحرية التعبير، ومخاطبة الجمهور وحرية الإجتماع".

[2] المادة 22 من دستور 1963.

[3] المواد 59 ما يليها من دستو 1976.

[4] المادة 10 من دستور 1976.

[5] المادة 26 من دستور 1976.

[6] المادة 16 من دستور 1976.

التجمع[1].

في دستور 1989، وبعده دستور 1996، أصبحت الحقوق والحريات مضمون الفصل الرابع من الباب الأول الخاص بالمبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري، ونص عليها الدستور قبل النص على واجبات المواطنين وقبل الباب الثاني الخاص بتنظيم السلطات.

وقد اعتبر "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة، وتكون تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين والجزائريات، واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته، وعدم انتهاك حرمته"[2]؛ وأن الدفاع عن الحقوق الأساسية للإنسان وعن الحريات الفردية والجماعية، مضمون[3]؛ وأن القانون يعاقب على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات[4].

وكرّس الدستور قائمة من الحقوق والحريات، تشمل حرية الابتكار الفكري والفني والعلمي، وحرية المعتقد، وحرية الرأي وحريات التعبير، وإنشاء الجمعيات، والاجتماع، وحق إنشاء الأحزاب السياسية، بالإضافة إلى الحقوق الإقتصادية والإجتماعية المتعلقة بالحق في العمل وفي الصحة وما إليه. وبعد التعديل الدستوري لسنة 2008، تبدو قائمة الحقوق قد توسعت بالنسبة للمرأة، إذ أسند النص الجديد إلى الدولة مهمة "ترقية حقوق المرأة بغرض توسيع حظوظ تمثيلها في المجالس المنتخبة"[5].

إن تكريس الحقوق يقتضي وجود هيئات مستقلة تكلف بترقية هذه الحقوق وحمايتها، فضلا على الحماية القضائية التي قد يطلبها ذوو الشأن، وفضلا على النشاط الجمعوي المهتم بمجال حقوق الإنسان[6] منذ الإنفتاح السياسي بعد أكتوبر 1988. وقد عرف النظام المؤسساتي الجزائري مثل هذه الهيئات، وكان ثمة حرص رسمي في هذا الشأن، امتد إلى غاية تكليف وزراء بحقيبة حقوق الإنسان[7] في بعض الفترات، وإنشاء مرصد وطني[8] لهذا الغرض قبل حله[9]. وتعزز هذا المسعى لاحقا بإنشاء وتنصيب لجنة وطنية لحماية وترقية حقوق

---

[1] المادة 55 من دستور 1976.

[2] المادة 31 من دستور 1989، وتوافقها المادة 32 من دستور 1996.

[3] المادة 32 من دستور 1989، وتوافقها المادة 33 من دستور 1996.

[4] المادة 34 من دستور 1989، وتوافقها المادة 35 من دستور 1996.

[5] المادة 31 مكرر من دستور 1996.

[6] تعتبر "الرابطة الجزائرية للدفاع عن حقوق الإنسان" أهم الجمعيات الناشطة في هذا المجال، اعتمدت بموجب القرار المؤرخ في 1989/06/26، الجريدة الرسمية، العدد 44 بتاريخ 10/18/ 1989، ص 1189.

[7] المرسوم التنفيذي 91-300 المؤرخ في 1991/08/24 يحدد صلاحيات الوزير المنتدب لحقوق الإنسان. الجريدة الرسمية، العدد 40 بتاريخ 1991/08/28، ص 1563.

[8] المرسوم الرئاسي 92-77 المؤرخ في 1992/02/22 يتضمن إحداث المرصد الوطني لحقوق الإنسان. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 1992/02/26، ص 410.

[9] حل هذا المرصد بموجب المادة 19 من المرسوم المؤسس للجنة الوطنية الإستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها.

الإنسان[1] وتعيين مندوبياتها الجهوية[2]. وهي مؤسسة عمومية مستقلة لدى رئيس الجمهورية ذات طابع استشاري تضطلع بمهام الرقابة والإنذار المبكر والتقييم، تضم ضمن أعضائها ممثلين عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، ومنظمات المجتمع المدني والنقابات ومجالس أخلاقيات المهن كالطب والصحافة، والمحاماة.

واستجابة لملاحظات مجلس الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، والذي حصلت الجزائر على عضويته في السنة الأولى لإنشائه بعدما حل محل "لجنة حقوق الإنسان" التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة، فقد تم نقل تنظيمها من مجال المراسيم إلى مجال القانون[3]، على اعتبار أن هيئات حماية حقوق الإنسان يجب أن تتأسس بفعل "الإرادة العامة"، ويجب أن تنص عليها النصوص الصادرة عن الهيئة المداولة (البرلمان)، أي يجب أن ينص عليها التشريع أي القانون[4]؛ وهو الوضع الذي كان سيحقق ومن البداية التناسق بين مختلف النصوص القانونية، خاصة وأن هذه الهيئة تهدف، ضمن أشياء أخرى، إلى "حماية الحريات الفردية"، وهو بموجب الدستور من المجال المحجوز للقانون[5].

**خامسا: استقلال العدالة**

نص أول دستور للجزائر المستقلة على "استقلال" القضاة[6]، الذي يضمنه القانون، وأسس لمجلس أعلى للقضاء، وذلك تحت فصل "العدالة"، الذي نظّم فيه أحكام المجلس الدستوري، والمجلس الأعلى؛ كما نصّ أن "*القضاة لا يخضعون في ممارستهم لوظائفهم إلا للقانون* ***ولمصالح الثورة الاشتراكية***"، وهو التقييد الذي لم تسلم منه حتى "العدالة"، في إطار التوجه الإشتراكي للبلاد حديثة الإستقلال.

وفي دستور 1976، لم تظهر أية إشارة لاستقلال القضاء، بل وهناك ما يعطي انطباعا مغايرا، إذ جاء فيه: "*يساهم القضاء في الدفاع عن مكتسبات الثورة الإشتراكية وحماية مصالحها*"[7]، لتتكرّر تقريبا بنفس الصياغة "*يساهم القاضي في الدفاع عن الثورة الاشتراكية وحمايتها*"[8]، وإن كان ينصّ أيضا على أن "*القاضي لا يخضع إلا*

[1] المرسوم الرئاسي 01-71 المؤرخ في 25 /03/ 2001 يتضمن إحداث اللجنة الوطنية الإستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، المعدل والمتمم. المرجع السابق.

[2] المرسوم الرئاسي 02-298 المؤرخ في 2002/09/23 يتعلق بالمندوبيات الجهوية للجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها. الجريدة الرسمية، العدد 63 بتاريخ 25/09/ 2002، ص 05.

[3] الأمر 09-04 المؤرخ في 2009/08/27 يتعلق باللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها. المرجع السابق.

[4] إلا أن النص القانوني: الأمر سالف الذكر، يحيل من جديد على مرسوم رئاسي مسألة تحديد مهام اللجنة وتشكيلتها وكيفيات تعيين أعضائها وكذا سيرها؛ ألا وهو المرسوم الرئاسي 09-263 المؤرخ في 2009/08/30 يتعلق بمهام اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها وتشكيلتها وكيفيات تعيين أعضائها وسيرها. المرجع السابق.

[5] جاء في المادة 122 من الدستور: "يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية:
1) - حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لا سيما نظام الحريات العمومية، **وحماية الحريات الفردية**، وواجبات المواطنين،..."

[6] المادة 62 من دستور 1963.

[7] المادة 166 من دستور 1976.

[8] المادة 173 من دستور 1976.

*للقانون*"[1]. و لم يكن في هذا الدستور أيضا ما يسمح برقابة على دستورية القوانين، ولا حتى بمطابقة التشريع للميثاق الوطني الذي يظهر في أعلى هرم تدرج القواعد القانونية، رغم أنه يفرض على الهيئة التشريعية أن تستلهم في نشاطها مبادئ هذا الميثاق وتطبقها[2].

في دستور 1989، الذي أخذ بمبدأ الفصل بين السلطات، أصبح السلطة القضائية سلطة التحكيم، ونص الدستور صراحة على استقلاليتها، أساسها مبادئ الشرعية والمساواة، وتحمي الحقوق والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقه الأساسية، ولا يخضع القاضي في ذلك إلا للقانون، إذ أن القضاء في متناول الجميع، والكل سواسية أمامه[3].

و لم تتغير هذه المبادئ في دستور 1996، فقد نقل هذا الدستور نفس الأحكام الدستورية السابقة، إلا أنه في ما يخص استقلالية السلطة القضائية، فقد أكّد على أنها تمارس في إطار القانون[4]، وكأنه يذكر أن القضاء يناط به أصلا، وقبل كل وظيفة أخرى، السهر على تطبيق القانون[5].

**سادسا: تقييم المؤسسات المالية الدولية**

تبين سابقا بأن مفهوم "دولة القانون" في السياق العالمي الجديد ، إن صحت تسميته كذلك، والذي تتصدره المؤسسات المالية الدولية، هو مفهوم قابل للقياس *mesurable*، مرتبط بالنجاعة الإقتصادية وتحقيق التنمية بالدرجة الأولى، وأوشك أن يتحول إلى مفهوم اقتصادي في إطار العولمة. كما ظهر أن المؤشرات التي تعتمدها هذه الهيئات المالية، تنبني على إدراكات *perceptions*، أي على آراء الخبراء في ما يخص كل مظهر، وهذا ما يجعلها مؤشرات ذي طابع ذاتي، مما ينجر عنه غالبا خلافات في التصورات والرؤى بين مختلف المهتمين بهذا المجال، وكذلك في جدوى هذه المؤشرات ودرجة موضوعيتها ومدى إمكانية الإعتماد عليها كمعايير جدية لتقييم الواقع المعاش في بلد معين.

تقاس إذن صفة "دولة القانون" بواسطة مؤشرات *indicateurs* يعبر عنها بواسطة قيمتين: القيمة الأولى تتمثل في أرقام محصورة بين -2,5 و 2,5، حيث يكون الرقم الأكبر هو المعبر عن الوضعية الأحسن؛ والقيمة الثانية تعتمد على سلم استدلالي ذي درجات من 0 إلى 100. وتظهر هذه التقييمات في تقارير تصدر عن البنك العالمي بصفة دورية، وتخص كل الدول المنتمية إلى منظمة الأمم المتحدة.

فبالنسبة لتقييم "دولة القانون" في الجزائر، وعلى سبيل المثال، فقد تم تنقيط الجزائر في تقرير صدر سنة 2003 عن

---

[1] المادة 172 من دستور 1976.

[2] حسب المادة 127 من دستور 1976. شيهوب مسعود: "دولة القانون ومبدأ المشروعية"، المرجع السابق، ص 39.

[3] المواد 129، 130، 131 و138 من دستور 1989.

[4] جاء في المادة 138 من دستور 1996: "السلطة القضائية مستقلة، **وتمارس في إطار القانون**" وهذه الفقرة الثانية لم تكن موجودة في نص 1989.

[5] حول تأطير القانون للوظيفة القضائية، أنظر ص ص 189-194 من هذا البحث.

البنك العالمي، بالقيمتين -0,54 بالنسبة للمقدار للأول و31,1 بالنسبة للثاني[1]، وهي قيم ضعيفة نسبيا، لأنها أدنى من المتوسط؛ فالجزائر مصنفة ضمن الصف الأخير من الدول العضوة في الأمم المتحدة في ما يخص معايير "فعالية التسيير" و"دولة القانون".

إن هذا التصنيف يجد من دون شك تفسيراته في المرحلة الصعبة التي عرفتها البلاد طيلة عشرية كاملة من الزمن، خاصة أن التقرير صدر في وقت وجيز بُعيْد مرحلة الأزمة، ولكنه لم يعد يعكس الواقع بصدق، لأن الوضعية العامة للبلاد تحسنت بعد ذلك بشكل ملموس[2]، وحتى في مجال "دولة القانون" نفسه، باعتماد سياسات إصلاحية، تمثلت خاصة في تكييف التشريع الوطني، وإصلاح قطاع العدالة، بما في ذلك إنشاء الهياكل العدلية لتقريب العدالة من المواطن، وهو أحد المؤشرات الذي تعتمد عليه عملية التقييم التي يقوم بها البنك العالمي.

وفي تقرير آخر للبنك العالمي[3] صدر سنة 2006، لا تظهر الجزائر ضمن قائمة الدول التي حققت تقدّما معتبرا في صفة "دولة القانون"، بينما ظل البنك العالمي يعتبر أن مستوى التنمية في الجزائر ينتمي إلى الصنف المتوسط. ورغم الدلالات التي تستنتج من تقارير البنك العالمي، إلا أنه لا يجب أن يغيب عن الذهن طابعها الذاتي، باعتبارها تفتقر أحيانا إلى الموضوعية، وهي كما سبق لا تعكس المستوى الفعلي من التقدم في مجال تكريس "دولة القانون"، خاصة مع سعي السلطة السياسية نحو مواصلة المجهودات المبذولة في هذا السياق[4].

---

[1] Kouider BOUTALEB,op.cit, p 24

[2] ibid

[3] Daniel Kaufmann, Aart Kraay, and Massimo Mastruzzi: Governance Matters V: Aggregate and Individual Governance Indicators for 1996-2005, the World Bank, September 2006

[4] قام بها رئيس الجمهورية منذ 1999 بمبادرة إصلاح العدالة، وأنشأ في أكتوبر 1999 لجنة خاصة لهذا الغرض، قدمت توصياتها في تقرير رفعته إلى الرئيس؛ وقد اقترحت إتخاذ مجموعة من التدابير الاستعجالية تستجيب للمتطلبات الملحة للإصلاح، وبرمجة سلسلة أخرى من المشاريع على المديين المتوسط والطويل. وكانت أهم محاور الإصلاح تشمل مراجعة المنظومة التشريعية وتحيينها وتكييفها مع الإلتزامات الدولية التي صادقت عليها الجزائر؛ تنمية الموارد البشرية؛ عصرنة العدالة وإصلاح السجون.

موقع وزارة العدل، على العنوان: <http://arabic.mjustice.dz/?p=reforme>، عوين بتاريخ 2010/05/11.

## المبحث الثاني: دولة القانون والرقابة

إن تحقيق تدرج القواعد القانونية يقتضي كما سبق وجود آليات للطعن، تمكن ذوي الشأن من فرض احترام تدرج قواعد القانون، مما يؤدي إلى تقييد سلطة الدولة وبالتبعية إلى حماية الحقوق والحريات. وأليات الرقابة التي تفرضها دولة القانون تتمثل في وجود جهات قضاء مستقلة تضطلع بدور الرقابة. وهذه "الجهات" القضائية تختلف من حيث دورها وموقعها في البناء الهرمي للقواعد.

إن مكانة القضاء الإداري تتحدد اعتبارا من موضعه في البناء الهرمي لدولة القانون مما يحمل على التطرق لعلاقته بـــ"القضاء الدستوري" الذي تختلف الهيئات التي تقوم به من دولة إلى أخرى؛ ثم للوظيفة التي يضطلع بها كل من "القضائين" الدستوري والإداري، والتي تبدو وظيفة رقابية تختلف في تنظيمها من دولة إلى أخرى.

### المطلب الأول عن علاقة الرقابة الدستورية بدولة القانون

#### الفرع الأول: مهمتان متكاملتان

إن دولة القانون التي تنبني على فكرة التقييد من خلال تدرج قواعد القانون وحماية حريات الأفراد، لا تتحقق إلا بضمان هذه المظاهر. فبواسطة الآليات المناسبة، يجب تحقيق تقييد سلطة الدولة، واحترام مقتضيات النظام القانوني، وبنائه التسلسلي. ولكن كيف يتم ضمان احترام تدرج قواعد القانون؟ وكيف تتم حماية الحريات؟ إن ذلك لا يتحقق إلا عن طريق الإحتكام إلى جهاز عدلي محايد ومستقل، أي لا يتحقق إلا بالإحتكام إلى القاضي[1]. وهكذا يمكن وضع القضاء الإداري في مكانه من البناء الهرمي لدولة القانون.

إن مواجهة تنكّر ممكن ومحتمل للحريات، وأي مساس بالحقوق، هي من البداية مسؤولية ووظيفة المشرع، وهي لا تكون منوطة بالقاضي إلا بالتبعية[2] لأن القاضي يخضع في عمله إلى ما ينص عليه القانون. ذلك أن القانون، الذي يعبر نظريا عن الإرادة العامة، يفترض في قواعده أن تحقق مجموعة من الشروط الموضوعية، إذ لا يكفي أن يكون ثمة "قانون"، لتضمن الحقوق والحريات، بل يجب أن يكون هناك "قانون جيد"، ذلك أن القوانين يجب أن تكون، وبشكل كامل، عامة ومجردة، ثابتة ومؤكدة، وبغير أثر رجعي، ودائمة أي مستمرة في الزمن؛ تتحقق معها المساواة في الأعباء، وتنص على "ميثاق" حقوق معين، رغم أنه عمليا لا يمكن إعطاء قائمة بهذه الحقوق[3]. كما أن هذه الحقوق يجب أن تنص عليها القواعد الأسمى في النظام القانوني، وهي القواعد التأسيسية، لتنسحب بعد ذلك على جميع القواعد الأخرى في البناء الهرمي برمته: من القانون إلى القرارات الإدارية. ولذلك تنص أغلب الدساتير الحديثة

---

[1] يبقى دور القاضي في إطار دولة القانون دورا يثير إشكاليات معقدة، إن إخضاع السلطة للقضاء قد لا يبدو في الأخير سوى كـــ"إنكار" لهذه السلطة.
Jacques CHEVALLIER, op cit, p 65

[2] عن علاقة القاضي الإداري بمسألة الحقوق والحريات، أنظر ص ص 205-216 من هذا البحث.

[3] Drieu GODEFRIDI:"Etat de droit ou Etat de droits?", [en ligne] , op.cit.

على الحقوق والحريات[1].

وهكذا يكون ضمان هذه الحقوق من جهة، وتحقيق احترام القانون من جهة أخرى، منوطا باللجوء إلى جهات مستقلة ومحايدة، كلما دعت الحاجة إلى ذلك لمواجهة إنكار محتمل للحقوق، أو مخالفة ممكنة للقانون. وهذا يتحقّق من الناحية الشكلية، بضمان تدرج القوانين، عن طريق إسناد الرقابة على مدى احترام هذا التدرج إلى "محاكم": هيئات متمايزة، تختلف في مكانها ووضعها من البناء الهرمي.

إذن سيكون على هيئات قضائية مناسبة أن تراقب تطابق قواعد القانون مع القواعد التأسيسية، وهي المحاكم أو المجالس الدستورية من جهة؛ وتضطلع هيئات قضائية أخرى بمهمة مراقبة تطابق القواعد التي تصدر عن الإدارة، مع قواعد القانون من جهة أخرى، وهي هيئات القضاء الإداري. وإن كان الإطار الذي ينظم كل منها يختلف من هذه الهيئات إلى تلك: فهو الإطار الدستوري بالنسبة للهيئات القضائية الدستورية، والإطار التشريعي بالنسبة لهيئات القضاء الإداري[2]. وهكذا يكون من السهل إدراك أن القواعد التي تحكم إطار الرقابة التي تمارسها كل هيئة، يجب أن تكون أسمى من القواعد التي تراقبها هذه الهيئة: فالمحاكم الدستورية ينظمها الدستور، ويسند لها مهمة مراقبة تطابق قواعد التشريع مع الدستور؛ والهيئات القضائية الإدارية ينظمها القانون، ويسند لها مهمة مراقبة مطابقة القواعد التنظيمية للتشريع. ورغم أن المحاكم الدستورية تختص كذلك، نظريا، بمراقبة مدى تطابق كل القواعد الدنيا مع الدستور، والتي يكون مصدرها المعاهدات الدولية، أو التنظيمات، وليس فقط القوانين؛ إلا أن تطبيقات هذه الإمكانية محدودة، ولا يعرف الفقه الدستوري الجزائري مثلا أي رأي أو قرار في هذا الشأن[3].

إن القضاء الإداري بهذه الصفة هو الوجه الثاني لنفس العملة، ومكانته تتحدد اعتبارا للقضاء الدستوري. فوجود قضاء دستوري قائم ومستقل بذاته، يمكن من استكمال آليات ضمان احترام تدرج القواعد، في مستوى معين، ليضمن القضاء الإداري بدوره نظريا، احترام التدرج في المستوى الموالي من الهرم القانوني. وليست ثمة هيئات مستقلة لتضمن احترام التدرج داخل الطبقة التنظيمية في حدّ ذاتها، كتطابق القرارات الإدارية مع المراسيم، لأن هذا قد تحققه نظريا آليات الرقابة الإدارية[4].

---

[1] في الدستور الجزائري، كما سبق، تظهر الحقوق والحريات في الفصل الرابع، المواد من 29 إلى 59.

[2] إنشاء وتنظيم الهيئات القضائية هو من اختصاص القانون وليس التنظيم، أنظر ص ص 125-126 من هذا البحث.

[3] في مادة مراقبة الدستورية، أصدر المجلس الدستوري منذ 1989، ولغاية جوان 2008، 14 رأيا و 06 قرارات، كلها تتعلق بنصوص تشريعية، قوانين عضوية وقوانين عادية، وكذلك مشروع التعديل الدستوري.

الموقع الرسمي للمجلس الدستوري، على العنوان، <www.conseil-constitutionnel.dz>.

إن الأوامر الرئاسية، في غير المسائل التي يشرع فيها بقوانين عضوية، لا تحتمل الرقابة القبلية على دستوريتها، وقوفا عند حرفية نص المادة 165 من الدستور، التي لا تذكر الأوامر صراحة. ولكنها تحتمل الرقابة البعدية إذا تم إخطار المجلس الدستوري بشأنها.

علي بوبترة:"ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في ظل ممارسات المجلس الدستوري الجزائري"، في: مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، العدد 05، أفريل 2004، ص 57.

[4] بالنسة للرقابة الإدارية التي تقوم بها السلطة الرئاسية، أنظر ص 81 من هذا البحث.

## الفرع الثاني: المجلس الدستوري، جهة قضاء؟

إن الرقابة على دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، في الجزائر، لم يظهر بصفة فعلية إلا بعد التعديل الدستوري لسنة 1989[1]. وهي الرقابة التي لا يمكن أن ترتقي في النظام المعمول به حاليا إلى "قضاء" بكل ما يحمله هذه الوصف من معان.

فقد اختار المؤسس الدستوري الجزائري نظام "المجلس" المقابل لنظام "المحاكم الدستورية" السائد في أغلب البلدان الأوروبية[2]، ولعلّ هذا الإختيار هو ما يبرّر أنه في التعديل الدستوري لسنة 1996، لم يدرج تأسيس المجلس الدستوري تحت فصل "السلطة القضائية" مثلما كان الشأن عليه في دستور 1963، وإنما أدرج تحت فصل "الرقابة". إن المؤسس الدستوري بهذا التبويب يكون قد نوّه بالدور الرقابي لهذه الهيئة، وكأنه دور سياسي، يتناسب أكثر مع الوظيفة الرقابية في مدلولها الشعبي، التي تمارسها المجالس المنتخبة[3]، والرقابة المالية البعدية لمجلس المحاسبة[4]، وجميعها أدرجت في نفس الفصل.

فحتى وإن كانت وسائله الرقابية من طبيعة قانونية، فإن قرارات المجلس الدستوري تكتسي عادة صبغة سياسية[5]، إذ يتدخل في قضايا تخصّ المجتمع أو قضايا سياسية، وهذا ما يفرض أن يُفرَد لعمل المجلس الدستوري وأعضائه، حيز غير الحيز الذي ينظّم السلطة القضائية أو السلطات الأخرى[6].

---

[1] نص دستور 1963 في المادة 63 و64 منه على مجلس دستوري تناط به مهمة الفصل في دستورية القوانين والأوامر التشريعية بطلب من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني؛ يتألف من الرئيس الأول للمحكمة العليا، ورئيسي الحجرتين المدنية والإدارية في المحكمة العليا وثلاثة نواب يعينهم المجلس الوطني وعضو يعينه رئيس الجمهورية؛ رئيسه ينتخبه الأعضاء، وليس له صوت مرجح. وقد جاء النص على هذا المجلس تحت فصل "العدالة" إشارة إلى السلطة القضائية في هذا الدستور. ولكنه جهاز "ولد ميتا" و لم ينصب بالمرة، نظرا لتوقيف العمل بالدستور منذ 1963. أما دستور 1976، فلم ينص على محكمة دستورية بالمرة، رغم أن القانون كان له اختصاص محجوز، على عكس مما هو عليه الأمر في دستور 1963، أين كان للقانون اختصاص عام.

[2] نظام المجلس يعتبر استثناء فرنسيا عن نظام المحاكم الدستورية في أوروبا: إسبانيا، ألمانيا، النمسا، إيطاليا، وبلجيكا. ويتعرض لانتقادات أكثر حدة من تلك التي يتعرض لها نظام المحاكم الدستورية، فهذا الأخير يعتبر أكثر حداثة، لأنه يفرض، ضمن خصائص أخرى، تخصصا للقضاة الدستوريين.

"Conseil constitutionnel (France)", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Conseil_constitutionnel_(France)>, dernière m.à.j: 18-11-2007, consulté le 25-11-2007.

[3] نصت عليها المادة 159 من الستور.

[4] نصت عليها المادة 170 من الدستور.

[5] بذاتها أم بالنتائج المترتبة عنها، فقد قام المجلس الدستوري، كما سبق، بإلغاء نظام التعويضات والتقاعد للنائب، وألغى الإصدار الأول لقانون التنظيم القضائي في 2003، الذي اعتبر في حينه قرارا سياسيا يتماشى مع إرادة السلطة الراغبة في إدراج توصيات لجنة إصلاح العدالة في هذا القانون. وبالمقابل، قبل المجلس الدستوري التعديل الدستوري الذي بادر به رئيس الجمهورية في 2008، وبدا في بعض اعتبارات الرأي الذي أصدره بالمناسبة كأنه "**يثني**" على هذا التعديل، حيث جاء فيه: :" واعتبارا أن الأحكام المذكورة أعلاه موضوع تعديل أو إضافة يهدف إلى إدخال تغييرات داخل السلطة التنفيذية **بهدف ضمان انسجام أكبر وفعالية أفضل لمهامها**".

المجلس الدستوري، رأي رقم 01/08 ر . ت د /م د مؤرّخ في 2008/11/07 يتعلّق بمشروع القانون المتضمّن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 63 بتاريخ 2008/11/16، ص 04.

[6] علي بوعترة:"ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في ظل ممارسات المجلس الدستوري الجزائري"، المرجع السابق، ص 55.

وهذا ما أكدّ عليه المجلس الدستوري ، عندما رفض لنفسه الصبغة القضائية، حيث جاء في اعتبارات رأيه بشأن نص تشريعي أخطر به[1]:

*"اعتبارا أن طبيعة اختصاص المجلس الدستوري محددة بموجب المادة 162 من الدستور بصفته مؤسسة دستورية مكلفة بالرقابة وبالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور.*

*واعتبارا أن صلاحية الفصل في الدعاوى بقرارات ابتدائية نهائية هي من اختصاص الهيئات القضائية،*

*واعتبارا بالنتيجة، أن المشرع حين مكّن المترشحين للإنتخابات الرئاسية من رفع دعوى أمام المجلس الدستوري، يكون قد خالف طبيعة اختصاص المجلس الدستوري"[2].*

فالمجلس الدستوري يرفض لنفسه صفة "الجهة القضائية الدستورية"، رغم أن الصبغة القضائية تظهر بوضوح في بعض الإختصاصات التي يمارسها، وكذلك في الإجراءات المتبعة أمامه؛ ورغم أن قراراته وآراءه لها ما للقرارات القضائية من "حجية الشيء المقضي فيه": إذ لا يمكن للمجلس الدستوري أن يتعرض لنفس المسألة مرتين، وهذا ما أكده المجلس نفسه في قراره بشأن مراقبة دستورية نص تشريعي، حيث جاء في الإعتبارات التي ساقها[3]:

*"واعتبارا، والحال، أن إدراج نفس الشرط (...) الذي تم الفصل فيه بعدم مطابقته للدستور، تجاهل قوة قرار المجلس الدستوري، ومن ثم فإنه لا وجه للبت في مدى دستوريته من جديد".*

كما أن الإختصاصات المخولة لهذه المؤسسة في مجال الطعون الإنتخابية تكتسي طابعا قضائيا، أو على الأقل، تتميز بما تتميّز به المنازعات القضائية وخاصة مقابلة طلبات ودفوع الأطراف. وهذه الإختصاصات تتعلق بنتائج الإستشارات ذات البعد الوطني: الرئاسيات، والتشريعيات، وانتخاب ثلثي أعضاء مجلس الأمة، والإستفتاءات. وفي كل هذه الحالات يحصر حق الطعن على فئة ضيقة من المواطنين[4]، وهم المعنيون المباشرون بهذه العمليات، ذوو الصفة والمصلحة[5]، ويكون ذلك بواسطة إخطار فوري للمجلس بواسطة البرق، وليس كدعوى مستقلة، يتضمن المعلومات الخاصة بصاحب الإحتجاج وكذا موضوعه في نفس الشكل الذي تم إدراجه في محضر الفرز. وهو طعن

---

[1] صيغة معدلة ومتممة للمادة 166 من قانون الإنتخاب كانت تنص على ما يلي:"... كما يحق لكل مترشح أن يرفع دعوى أمام المجلس الدستوري، خلال ثمان وأربعون (48) ساعة، ابتداء من تاريخ انتهاء عمليات الفرز. يفصل المجلس الدستوري في الدعوى في أجل أقصاه خمسة أيام كاملة من تاريخ رفعها بقرار ابتدائي نهائي."

المجلس الدستوري، رأي رقم 01/ر.ق ع/م د/04 مؤرخ في 2004/02/05، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06، والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 2004/02/11، ص 19.

[2] المرجع نفسه.

[3] المجلس الدستوري، قرار رقم 01/ق.ق/م د/95 مؤرخ في 1995/08/06، يتعلق بدستورية البند السادس من المادة 108 من قانون الإنتخابات. الجريدة الرسمية، العدد 43 بتاريخ 1995/08/08، ص 19.

[4] إلا في الإستفتاءات، أين يحق لكل مواطن منتخِب أن يطعن في صحة العملية الإنتخابية أمام المجلس الدستوري، طبقا للمادة 166 من الأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، المعدل والمتمم. المرجع السابق.

[5] المواد 118، 148، 166 من الأمر المذكور أعلاه.

يتم بمبادرة من صاحبه وعلى نفقته. ويمكن أن يرفق بكل الوسائل المبررة له[1]. فضلا على أن رقابة المجلس الدستوري في هذا الشأن هي مراقبة من خلال الوثائق، وليست مراقبة للوقائع[2]. وهي أيضا لا تقبل أي شكل من أشكال الطعن.

### الفرع الثالث: رقابة متدرجة

إن الوظيفة التي يضطلع بها "القضاء" الدستوري تكملها كما سيأتي بيانه، وظيفة القضاء الإداري، إلا أنهما مع ذلك غير متداخلتين، ولكل منهما مجاله المتخصص الذي يستبعد بالضرورة المجال الآخر. ويظهر ذلك حتى في اجتهاد مجلس الدولة، الذي قرر أن أعمال المجلس الدستوري تشكل حدودا إضافية لسلطة القاضي الإداري[3]؛ وكأن تدرّج القواعد القانونية يستدعي "تدرج الرقابة" على مدى احترام هذه القواعد، ذلك أن رقابة القاضي الإداري هي أدنى من رقابة المجلس الدستوري، وليس للقاضي الإداري أن تتعداها، أو أن تفرض على أعمال المجلس الدستوري، من جديد، رقابة قضائية.

فالمجلس الدستوري يمارس رقابة لا تقبل أي شكل من أشكال الطعن أيضا في مجال قبول الترشيحات في الرئاسيات. وقد تصدى المجلس الدستوري لنص تشريعي يُمكِّن المترشح من حق تقديم احتجاج على قرار المجلس الدستوري في هذا الشأن[4]، مستندا إلى أن الفقه الدستوري قد استقر على أن جميع قرارات وآراء المجلس الدستوري "*تكتسي الصبغة النهائية، وذات النفاذ الفوري، وتلزم كل السلطات العمومية*"، كما أنها "*ترتّب بصفة دائمة، كل آثارها، ما لم يتعرض الدستور للتعديل، وطالما أن الأسباب التي تؤسس منطوقها ما زالت قائمة*"[5]. وهذا ما تم إدراجه والنص عليه صراحة في النظام المتعلق بقواعد عمل المجلس الدستوري[6]، الذي أعده هذا المجلس بنفسه. وقبل ذلك، فقد تكرس سمو هذه القاعدة الدستورية حتى في قضاء مجلس الدولة، بمناسبة النظر في طعن تقدم به أحد المترشحين، بخصوص رفض ترشّحه للإنتخابات الرئاسية[7].

[1] المادة 12 من المرسوم التنفيذي 04-70 المؤرخ في 2004/03/04 يحدد كيفيات تطبيق أحكام المواد 45 و56 و60 و61 و166 من الأمر 97-07 المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 13 بتاريخ 2004/03/07 بالنسبة للرئاسيات، ص 19. ونفس الأحكام تنص عليها المادة 04 من المرسوم التنفيذي 99-178 المؤرخ في 1999/08/03، يحدد كيفيات تطبيق المادة 166 من الأمر 97-07، الجريدة الرسمية، العدد 53 بتاريخ 1999/08/08، بالنسبة للإستفتاءات، ص 22.

[2] محمد بجاوي، "المجلس الدستوري، صلاحيات، إنجازات وآفاق". في: مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، العدد 05، أفريل 2004، ص 44.

[3] سيتم التطرق للحدود الأخرى لسلطة القاضي الإداري في أوانه، أنظر ص 211 من هذا البحث.

[4] المجلس الدستوري، رأي رقم 01/ر.ق ع/م د/ 04 مؤرخ في 2004/02/05، المرجع السابق، أين اعتبر أن الفقرة 4 من المادة 25 من القانون العضوي، موضوع الإخطار والمحررة كما يلي:"لكل مترشح الحق في تقديم احتجاج ضد قرار الرفض"، غير دستورية. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 2004/02/11، ص 19.

[5] المجلس الدستوري، قرار رقم 01/ق.ق/م د/95 مؤرخ في 1995/08/06. المرجع السابق.

[6] المجلس الدستوري: النظام المؤرخ في 2000/06/28، المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 2000/08/06، ص 27.

[7] جرت بتاريخ 1999/04/15.

وقد جاء في منطوق قرار مجلس الدولة، الذي قبل الطعن شكلا[1]:

"*حيث أنه من الثابت أن الأمر يتعلق بترشح الطاعن للإنتخابات الرئاسية (...) حيث أن القرارات الصادرة في هذا الإطار تندرج ضمن الأعمال الدستورية للمجلس الدستوري والتي لا تخضع نظرا لطبيعتها لمراقبة مجلس الدولة، كما استقر عليه اجتهاده، مما يتعين التصريح بعدم اختصاصه للفصل في الطعن المرفوع*".

فالإجتهاد الذي يشير إليه قرار مجلس الدولة، يستند إلى أن اختصاص هذا الأخير كجهة عليا للقضاء الإداري محدد على وجه الحصر في المنظومة القانونية، لاسيما قانون الإجراءات المدنية[2] والقانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله[3]. إن هذه النصوص ليس فيها ما يفيد باختصاص هذا الأخير بالرقابة القضائية على أعمال المجلس الدستوري التي يمارسها في إطار الرقابة الدستورية[4]. ولو كان العكس صحيحا لكان فيه تجاوز من طرف القاضي الإداري لاختصاصاته؛ وتجاوز للنص الدستوري الذي يعتبر الرقابة الدستورية حكرا على المجلس الدستوري دون سواه، طالما أن الرقابة القضائية على أعماله هذه تعد بمثابة ممارسة غير مباشرة لرقابة دستورية؛ فضلا على أن السلطة القضائية ممثلة في مجلس الدولة في هذه الحالة، ملزمة بقرارات وآراء المجلس الدستوري، شأنها شأن كل السلطات العمومية الأخرى[5].

### الفرع الرابع: فعالية الرقابة الدستورية

إن كان دور المجلس الدستوري هو نظريا السهر على احترام الدستور، فإنه فعليا لا يحقق ذلك إلا بصفة ضيقة ومحدودة، أو على الأقل فإن دوره في هذا المجال يعتبر "استجابيا" *réactif*، نظرا لأن المجلس لا يتدخل إلا بعد الإخطار، وهي صلاحية حصرت بمقتضى الدستور في السلطة التنفيذية، ممثلة في رئيس الجمهورية، والسلطة التشريعية ممثلة في رئيسي غرفتي البرلمان. وليس لممثلي السلطة القضائية، رئيس المحكمة العليا، أو رئيس مجلس الدولة أي سلطة فيما يخص الإخطار، مما قد يعد مساسا بمبدأ التوازن بين السلطات في هذا المجال[6]، رغم أن تشكيلة المجلس

---

[1] مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار 2871 بتاريخ 2001/11/12. مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 142.

[2] ولا يظهر أي اختصاص للقضاء الإداري في هذا الشأن حتى في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

[3] القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/03، يتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. الجريدة الرسمية، العدد 37 بتاريخ 1998/06/01، ص 3.

[4] لا يمكن تعميم رفض اختصاص مجلس الولة لجميع أعمال المجلس الدستوري، لأن مجلس الدولة رفضها فقط فيما يخص أعمال السهر على صحة انتخاب رئيس الجمهورية، وبالضبط فيما يخص صحة الترشح؛ لذلك، تبقى نظريا الأعمال الأخرى للمجلس الدستوري، عندما يتصرف كشخص اعتباري يستخدم موظفين، وله ذمة مالية مستقلة، تبقى هذه الأعمال خاضعة لرقابة القضاء الإداري، والقول بغير ذلك فيه مساس بحقوق موظفيه والمتعاملين معه. أنظر: غناي رمضان: "عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 03 لسنة 2003. ص 82.

[5] جاء في المادة 49 من النظام الداخلي للمجلس الدستوري: "... قرارات وآراء المجلس الدستوري **ملزمة لكافة السلطات العمومية والقضائية والإدارية**"، المرجع السابق.

[6] علي بوبترة: "ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في ظل ممارسات المجلس الدستوري الجزائري"، المرجع السابق، ص 57.

الدستوري تضمن هذا التوازن[1].

ثم لماذا استثنى المؤسّس الدستوري التشريع عن طريق الأوامر الرئاسية فيما بين دورتي البرلمان من الرقابة الدستورية القبلية[2]؟ وهل تخضع هذه النصوص للرقابة البعدية، بإخطار ممن لهم هذه السلطة[3]؟ إن هذه النصوص التي تحضّرها السلطة التنفيذية، ولا يناقشها البرلمان -بل يصوت عليها إجمالا ودون مناقشة، في أقرب دورة له- قد تحمل تقييد حقوق وحريات المواطنين.

كما أن عدم إسناد الإخطار إلى المواطنين، أو على الأقل في مرحلة أولى إلى ممثلي الأقلية، كعدد معين من النواب مثلا، يجعل من عمل المجلس، بعيدا جدا عن الحق في الطعن الذي تنادي به دولة القانون[4]؛ وهو يعبر عن نوع من الحذر يجد مبرراته في بداية عهد المؤسسات الدستورية، لتفادي "تضخم" المنازعات الدستورية؛ ولكن لا يمكن قبوله بعد استقرار هذه المؤسسات، وتطور المجتمع، لأنه يصبح عقبة في وجه الحقوق والحريات الفردية والجماعية[5]. وهو الأمر الذي يحاول تفاديه المجلس الدستوري الفرنسي مثلا، الذي توسعت إمكانية الإخطار معه لتشمل بالإضافة إلى رئيس الجمهورية، ورئيسي غرفتي البرلمان -الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ- رئيس الحكومة[6]؛ ومجموعة من النواب مما يسمح بإسماع صوت الأقلية البرلمانية. فضلا على أن علاقات هذه الهيئة في فرنسا، مع السلطة التنفيذية، كانت في بعض الأحيان، تمثل المخرج الأخير للسلطة من المآزق السياسية[7].

وأخيرا فوجود مجلس دستوري أصلا هو محل انتقاد: إذا كان مبدأ عمل هذه الهيئة هو فرض الرقابة على السلطة

---

[1] تمثل السلطات الثلاثة في المجلس الدستوري: عضوين من كل غرفة من غرفتي البرلمان، عضو من المحكمة العليا وعضو من مجلس الدولة، وثلاثة أعضاء من بينهم الرئيس يعينهم رئيس الجمهورية، بعنوان السلطة التنفيذية، حسب المادة 166 من الدستور.

[2] علي بوبترة، المرجع السابق، نفس الصفحة.

[3] قبل المجلس الدستوري شكلا إخطار رئيس الجمهورية حول دستورية نص تشريعي صدر بأمر رئاسي، ولكنه أمر صدر في المرحلة الإنتقالية التي سبقت استكمال بناء الصرح المؤسساتي، وهي الفترة التي خول فيها الدستور بموجب المادة 179 لرئيس الجمهورية الإستمرار في التشريع بأوامر لحين تنصيب المؤسسات المنصوص عليها دستوريا؛ ولا يمكن مبدئيا معرفة ما إذا كان لرئيسي غرفتي البرلمان إخطار المجلس الدستوري بشأن الأوامر.

المجلس الدستوري، قرار رقم 02/ق.أ/م د/2000 مؤرخ في 2000/02/27، يتعلق بدستورية الأمر 97-15 المؤرخ في 1997/05/31 المحدد للقانون الأساسي الخاص بمحافظة الجزائر الكبرى. الجريدة الرسمية، العدد 07 بتاريخ 2000/02/28 ، ص 3.

[4] Eric MILLARD, op. cit, p 120.

[5] علي بوبترة، المرجع السابق، ص 58.

[6] استجابة "للتعايش" الذي يعرفه النظام الحزبي الفرنسي ما بين اليسار واليمين، إذ قد يكون رئيس الجمهورية من تيار سياسي معين، ورئيس الحكومة من التيار المقابل، حدث ذلك في ظل الجمهورية الخامسة ما بين فرانسوا ميتران (يساري)، وجاك شيراك (يميني)، ثم بين هذا الأخير وليونيل جوسبان (يساري).

"France", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/france.htm>, consulté le 16-06-2008.

[7] قانون 2005/02/23 الممجد للإستعمار، المثير للجدل، والذي فشلت عدة محاولات لتعديله، لغاية أن صرح المجلس الدستوري الفرنسي بأن الفقرة 2 من المادة 04، تعتبر من مجال التنظيم وليس القانون. مما سمح لاحقا بإصدار مرسوم تحت رقم 160-2006 في الجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية بتاريخ 2006/02/16 يلغي هذه الفقرة، بعد سنة تقريبا من الجدل الذي أثاره. Le journal *Le Quotidien d'Oran*, du Dimanche 19 Février 2006.

التشريعية بإثارة مخالفة ممكنة لأحكام الدستور، هو دور ضروري لضمان "دولة القانون"، فإن اختصاصا موسعا لهذه الهيئة، قد يجرّ إلى نوع من التشكيك في عمل السلطات العمومية برمتها، وبالأخص السلطة التشريعية: إن القانون في الدساتير الحديثة يعبر عن الإرادة العامة[1]، وإذا صرّح المجلس الدستوري بعدم دستورية نص قانوني، تداول بشأنه البرلمان الذي يجسد السيادة الشعبية، يكون بذلك قد تصدى للإرادة الشعبية، وتصرف كأنه غرفة ثالثة[2]. أكثر من ذلك، فالمجلس الدستوري الفرنسي لا يعتبر القانون تعبيرا عن الإرادة العامة إلا في إطار احترام الدستور[3]، لذلك يبدو المجلس الدستوري كأنه "شر" لا بدّ منه، لضمان نوع من الأمن القانوني، وتحقيق ديمومة الدستور[4].

إلا أن مدى هذه المفارقة يبقى نسبيا: لأن المجلس الدستوري لا يختص بنظر كل القوانين[5]، هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى فإن جانبا من الفقه يعتبر دور القاضي الدستوري دورا توجيهيا: فعندما يصرح هذا الأخير بعدم دستورية أحكام قانون معيّن، فكأنه ينبّه المشرّع إلى ضرورة تعديل الدستور أوّلا قبل تمرير هذه الأحكام[6].

إن المجلس الدستوري الذي يحدّد بصفة مستقلة قواعد عمله[7]، ويختصّ دون سواه بتفسير النصوص الدستورية، ويُلزِم بقراراته وأرائه كلّ السلطات العمومية، قد يجد نفسه في مركز أعلى من الدستور نفسه، بينما أن مشروعيته

---

[1] جاء ذلك في إعلان حقوق الإنسان والمواطن، Jacques CHEVALLIER, op.cit, p 27

[2] تصدى المجلس الدستوري في الجزائر لعدة قوانين، وقوانين عضوية، من بينها القانون المتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان، فقد رأى المجلس إعادته للبرلمان، بعد التصريح بعدم دستورية المواد المخطر بشأنها، مما مس ببنية الناص كاملا. المجلس الدستوري، رأي رقم 04/ر.ق/م د/98 مؤرخ في 1998/06/13 حول دستورية مجموعة من مواد هذا القانون. الجريدة الرسمية، العدد 43 بتاريخ 1998/06/16، ص 3.

وتصدى كذلك المجلس للقانون المتعلق بعضو البرلمان، حيث صرح بعدم دستورية ما يربو من نصف مواد النص المخطر بشأنه.

المجلس الدستوري، رأي رقم 12/ر.ق/م د/01 مؤرخ في 2001/01/13 يتعلق بمطابقة القانون المتضمن القانون الأساسي لعضو البرلمان، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 2001/02/04، ص 05.

وبالنسبة للقوانين العضوية، ألغى المجلس النص الأول للقانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، رأي رقم 13/ر.ق ع/م د/02 مؤرخ في 2002/11/16. الجريدة الرسمية، العدد 76 بتاريخ 2002/11/24، ص 4.

كما ألغى النص الأول للقانون العضوي المتضمن التنظيم القضائي، رأي رقم 14/ر.ق ع/م د/03 مؤرخ في 2003/03/23. الجريدة الرسمية، العدد 22 بتاريخ 2003/03/30، ص 15.

[3] جاء ذلك في قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 85-197 بتاريخ 1985/12/23، نقلا عن

"Contrôle de constitutionnalité", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [en ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Contrôle_de_constitutionnalité>, dernière m.à.j: 04-03-2008, consulté le 16-03-2008.

[4] "Conseil constitutionnel (France)", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [en ligne], op cit.

[5] في فرنسا لا يختص المجلس الدستوري بنظر القوانين الإستفتائية، ولا القوانين الدستورية، باعتبارها صادرة عن السلطة التأسيسية التي تسمو على كل السلطات الأخرى. ibid.

أما في النظام الجزائري، فرغم أن الممارسة فرضت وجود قوانين استفتائية، إلا أنها لم تعرض على المجلس الدستوري. كما أن القوانين الدستورية، أي تلك التي تتضمن التعديل الدستوري، فلا يعرض منها على رقابة المجلس الدستوري سوى مشاريع التعديل التي يبادر بها رئيس الجمهورية ولا يعرضها على الإستفتاء. المواد من 174 إلى 176 من الدستور.

[6] نظرية الدور التوجيهي للقاضي الدستوري، يتبناها هانز كلسن، صاحب نظرية دولة القانون،

"Gouvernement des juges", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [en ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Gouvernement_des_juges>, dernière m.à.j: 09-07-2007, consulté le 25-11-2007.

[7] نصت على ذلك المادة 167 فقرة 2 من الدستور.

ليست مثبتة، وإن كان يستمد سلطته هذه من الدستور. وقد يخفف من حدة هذا الإنتقاد كون أعضاءه "منتخبين" على الأقل فيما يخص ممثلي السلطتين التشريعية والقضائية، مما قد يعالج جزئيا مسألة "مشروعية" المجلس[1].

## المطلب الثاني: عن علاقة الرقابة على الإدارة بدولة القانون

### الفرع الأول: ضرورة الرقابة

إن "دولة القانون" تلتقي تقنيا مع مبدأ الشرعية، ذلك أن "دولة القانون" تعتمد على خضوع الدولة إلى قواعد متدرّجة مما يجعل سلطتها مقيدة؛ أما الشرعية فيقصد بها "سيادة حكم القانون"[2]، الذي يوجب على الدولة أن تحترم القواعد القانونية الملزمة لها؛ بل وألا تتصرّف إلا بمقتضى نصوص وقواعد ملزمة، مما يرتّب خضوع الدولة في تصرفاتها ونشاطها إلى القانون، بحيث تكون أعمال الإدارة متّفقة وأحكام القواعد القانونية، أيّا كان مصدر هذه القواعد، وفقا لتدرجها من حيث القوة، حيث يعلو الدستور، كما سبق، على كافة القوانين في الدولة، يليه من حيث القوة القانون أو التشريع العادي، ثم التنظيم، ويظهر القرار الفردي في أسفل الهرم.

وينطبق مبدأ الشرعية وسيادة القانون على الدولة بغض النظر عن نظامها السياسي والاقتصادي الذي تأخذ به[3]. إذ يتوجب عليها الخضوع للقواعد القانونية فيما تقوم به من أعمال وتصرفات، بحيث تلتزم في أعمالها حدود القواعد القانونية الملزمة لها.

إلا أن وجود قواعد قانونية ملزمة لا يكفي وحده لتحترم الإدارة هذه القواعد[4]. مما يستوجب وجود ضمانات تجبر الإدارة على احترامها، وتتمثل هذه الضمانات في أنظمة وآليات رقابية، تضمنها أجهزة مناسبة، تتابع الإدارة في أدائها لأعمالها وتصرفاتها؛ وتُمكّن من توقيع الجزاءات المناسبة على التصرفات التي تخرج عن الحدود التي رسمها القانون. وتتم الرقابة على أعمال الإدارة بثلاثة أشكال، هي:

الرقابة السياسية، والرقابة الإدارية، والرقابة القضائية[5].

---

1 "Gouvernement des juges", un article de Wikipédia, [en ligne], op.cit

2 سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، دار الفكر العربي، ط2، القاهرة، 1987، ص 06.

3 حتى في النظم الإشتراكية، هناك تدرج معين لقواعد القانون، وإن كان يظهر الحزب فوق الدولة.

شيهوب مسعود: "دولة القانون ومبدأ المشروعية"، المرجع السابق، ص 38.

4 Bernard Dione: "Réflexions sur le contrôle juridictionnel de l'Administration dans les pays en voie de développement d'Afrique Francophone", publications des nations unies, [en ligne] < unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/OFPA/UNPAN012751.pdf >, p 2.

5 Bernard Dione, op cit, p 3

## الفرع الثاني: الرقابة السياسية

يقوم بالرقابة السياسية نواب الشعب في النظم الديمقراطية البرلمانية. وتتجلى الرقابة السياسية في النظام الدستوري الجزائري[1] في الوظيفة الرقابية في مدلولها الشعبي، التي تمارسها المجالس المنتخبة[2].

كانت الرقابة السياسية في ظل الأحادية الحزبية يقوم بها الحزب الواحد الذي كان له دور التوجيه، وكان للإدارة دور التنفيذ[3]، وفي هذا الصدد كان الحزب يقوم بإعداد البرامج العامة الموجِّهة للسياسة الإدارية، ويسهر على التطبيق الفعال للتوجيهات العامة.

ولكن بعد الإنفتاح السياسي في 1989، وعلى غرار الديمقراطيات النيابية الحديثة، أصبحت السلطة التشريعية في الجزائر، بالاضافة إلى سنّ التشريعات، تقوم بفرض الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية بمظاهرها السياسية والمالية والإدارية. إن فرض هذه الرقابة من قبل السلطة التشريعية يحمل نظريا السلطة التنفيذية على أن تقوم بأعمالها وتصرفاتها بشكل يتفق والقواعد القانونية، مما يؤدي إلى قلة المخالفات المرتكبة من طرفها. ويحدد الدستور طرق الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية، كما قد يتحدد بقوانين مناسبة[4]. وهذه الرقابة تتم بعدة أشكال هي:

– السؤال: وبمقتضاه يوجه أعضاء السلطة التشريعية سؤالا لوزير معين، أو لعدد من الوزراء، للإستفسار حول أمور معينة، وطلب الإجابة عليها خلال الجلسات العامة للمناقشات. وتخصص جلستان شهريا للأسئلة الشفوية لأعضاء كل غرفة، ولأجوبة أعضاء الحكومة عنها[5]؛ بينما تكون الإجابة على السؤال الكتابي كتابيا في ظرف ثلاثين يوما تالية لتبليغه[6]، وقد يؤدي إلى فتح مناقشة عامة حول فحواه[7].

– الاستجواب: يمكن لأعضاء البرلمان استجواب الحكومة بخصوص مسألة تكون موضوع الساعة[8]. وهو أخطر من السؤال، إذ يجب أن يوقعه على الأقل ثلاثون (30) عضوا من أعضاء الغرفتين،

[1] نصت المادة 99 من الدستور على الرقابة السياسية: "يراقب البرلمان عمل الحكومة وفقا للشروط المحددة في المواد 80 و84 و133 و134 من الدستور. يمارس المجلس الشعبي الوطني الرقابة المنصوص عليها في المواد من 135 إلى 137 من الدستور".

[2] ونصت عليها المادة 159 من الدستور.

[3] وذلك حسب ميثاق طرابلس وميثاق الجزائر.

حلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، الجزائر، 2007، ص 19.

[4] القانون العضوي 99-02 المؤرخ في 1999/03/08، المتضمن تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 1999/03/09، ص 12.

[5] المادة 19 من القانون العضوي 99-02.

[6] المادة 73 من القانون العضوي 99-02.

[7] المادة 74 من القانون العضوي 99-02.

[8] وفقا لأحكام المادة 133 من الدستور.

كل غرفة على حدة، حسب الحالة[1]، وتبرمج جلسة الإجابة خلال خمسة عشر (15) يوما التالية لتبليغه[2] لتجيب الحكومة على الإستجواب.

– لجان التحقيق: قد تلجأ الهيئة البرلمانية بغرفتيها إلى تشكيل لجنة من بين أعضائها للتحقيق في أعمال الحكومة لكشف الخلل في هذه الأعمال، أو التصدي للمخالفات التي تتسم بها[3]. وذلك في إطار اختصاصاتها، وفي القضايا ذات المصلحة العامة[4]. إلا أن هذه الوسيلة تبقى ذات أثر نسبي[5].

كما توجد أساليب أخرى للرقابة السياسية تظهر في الدول التي تطبق ديمقراطية شبه مباشرة[6]، ولا يشتمل النظام الدستوري في الجزائر على هذه الأنماط، ومنها:

– العرائض: وهي طلبات يتقدم بها الأفراد إلى الهيئة البرلمانية، بحيث يقوم البرلمان بالنظر في هذه الشكاوى. أو قد تتضمن العرائض مبادرة شعبية لإقرار قوانين أو تعديلات دستورية[7].

– رقابة الرأي العام[8]: وتمارس بإعلام مستقل، وحركة جمعوية نشطة للمجتمع المدني وللأحزاب السياسية، وهي رقابة لها أثر بالغ في الأنظمة الديمقراطية[9].

والملاحظ على النظام الدستوري الجزائري[10] أنه يؤسّس لنوعين من الرقابة السياسية، "رقابة مسؤولية" تؤدي إلى سحب الثقة من الحكومة، وهي محصورة فقط في المجلس الشعبي الوطني اعتبارا إلى طابعه التمثيلي، دون مجلس الأمة؛

---

[1] المادة 65 من القانون العضوي 99-02.

[2] المادة 66 من القانون العضوي 99-02.

[3] عمليا لم تكن اللجان البرلمانية التي تشكلت في ظل البرلمان التعددي في فترتين تشريعيتين، ذات فائدة كبيرة، و لم يكن لها أثر كبير، اللجان التي تشكلت للتحقيق في الإنتخابات المحلية لسنة 1997، والحصانة البرلمانية، وإنفاق المال العام في 2003.

[4] المادة 76 و المادة 161 من الدستور.

[5] عباس عمار: الرقابة البرلمانية على عمل الحكومة في النظام الدستوري الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ط2006، ص 91.

[6] هي تلك النظم التي يكون فيها بإمكان الشعب التعبير عن إرادته مباشرة، في القضايا الهامة، وبطرق مناسبة كالإستفتاءات والمبادرة الشعبية بالقوانين؛ بينما يناط تسيير الشؤون العادية لممثلي الشعب المنتخبين ضمن المجالس النيابية والأجهزة التنفيذية المنبثقة عنها.

زهير شكير: الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص ص 101-102.

[7] يطبق هذا النمط في سويسرا التي تأخذ تطبق ديمقراطية شبه مباشرة كاملة، أين يحق للمواطنين المبادرة بالتشريع عن طريق عرائض ترفع إلى البرلمان.

المرجع نفسه، ص 104.

[8] هناك من يعتبر هذه الرقابة نمطا رابعا من الرقابة، ويسميها "رقابة غير منظمة" أو "رقابة شعبية". سعيد حكيم، المرجع السابق، ص 134.

[9] نشاط الجانب الإعلامي هو أهم ما يميز الديمقراطيات الغربية، وخاصة الولايات المتحدة الأمريكية، أين يقوم الإعلام بدور رقابي مميز، ومن بين الأمثلة الكثيرة على ذلك قضية الرئيس الأمريكي نيكسون المعروفة ب Watergate في 1972، وقضية Lewinsky للرئيس كلينتون في 1998.

أما دور المجتمع المدني، فالمظاهرات هي التي حققت التغيير في جورجيا وأوكرانيا. وسميت بالثورات "الوردية" و"البرتقالية".

"Quatrième pouvoir", un article de Wikipedia, l'encyclopedie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Quatrième_pouvoir> , dernière m à j 11/06/2008, consulté le 17/06/2008.

[10] وفق المادة 99 من الدستور.

فهذا الأخير لا يمكنه سوى أن يمارس "رقابة مساءلة"، من خلال إصدار اللوائح[1] لدى عرض برنامج الحكومة عليه؛ أو كما سبق، بواسطة توجيه الأسئلة الشفوية أو الكتابية، واستجواب الحكومة.

### الفرع الثالث: الرقابة الإدارية

تعتبر هذه الرقابة رقابة داخلية تقوم بها الإدارة نفسها، إما من تلقاء نفسها، وإما بناء على تظلم يرفعه ذوو الشأن. ويتم بإحدى الصور التالية[2]:

– الرقابة الذاتية: قد تكون تلقائية، تقوم وفقا لآليات مناسبة داخل الجهاز الإداري المعني، بغرض البحث عن مواضع الخلل وإصلاحها. مثل إعداد سجل الإقتراحات، والتقييم الدوري والإجتماعات المنتظمة لهيئات الجهاز الإداري، وغير ذلك[3].

وقد تنشأ عن طريق تظلّم يرفعه المعني، ويطلق عليها في هذه الحالة "الرقابة الولائية"، أو "التظلم الولائي". إذ يتقدم المتضرر من قرار إداري إلى السلطة التي أصدرته، بطلب لإعادة النظر فيه وتصحيح ما شابه من خطأ، إما بتعديله أو سحبه أو بإصدار قرار غيره، بعد أن يبين لهذه السلطة أوجه الخطأ الذي شاب قرارها[4].

– الرقابة الرئاسية: وتنشأ عن إجراء "التظلم الرئاسي"، وهي الحالة التي يتقدم فيها المتضرر من القرار الإداري إلى السلطة التي تعلو مباشرة السلطة التي أصدرت القرار، حيث يقوم الرئيس وفقا لسلطته الرئاسية حسب قواعد التسلسل الإداري، بما يراه ملائما من سحب القرار أو إلغائه أو تعديله أو استبداله، لكي يصبح موافقا للقانون، كما قد يقوم الرئيس من تلقاء نفسه بممارسة هذه السلطة دون تظلم من المتضرر[5].

– الرقابة بواسطة لجنة إدارية: حيث تتم الرقابة في هذه الحالة بواسطة لجنة إدارية خاصة تتشكل من موظفين إداريين من مستوى معين، تملك صلاحية النظر في التظلمات التي يتقدم بها الافراد أو الهيئات للطعن ببعض القرارات الإدارية. ومن ذلك مثلا اللجان متساوية الأعضاء في المسائل التأديبية[6] في الوظيف العمومي.

لكن هذه الرقابة تبدو محدودة وقليلة الفعالية بسبب نوع من التضامن ينشأ بين الموظفين، فضلا على أنه لا يمكن عمليا تطبيق رقابة على من يشغلون الوظائف السامية، أو من يكونون في أعلى السلم الإداري[7].

---

[1] المادة 80 من الدستور.

[2] سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 262.

[3] بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، ط2005، ص 25.

[4] سعيد حكيم، المرجع السابق، ص 263.

[5] المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[6] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 370.

[7] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 21.

## الفرع الرابع: الرقابة القضائية

إن الرقابة القضائية تبدو كأنها تتوسط طرفين نقيضين: من جهة تظهر الرقابة السياسية ذات طابع عام ووطني، أبعد ما تكون عن الصبغة الفردية التي قد تكتسيها القرارات الإدارية التي تعني المواطنين بصفة مباشرة، كما أنها غير "تطبيقية" إذ لا يمكن للأشخاص أن يمارسوها؛ ومن جهة أخرى فالرقابة الإدارية ضعيفة، في ظل جهاز إداري فتي وبيروقراطي بمزايا معينة وثقافة موروثة[1]، لا تعيب النظام الإداري في حد ذاته، ولكنها تشكل مع ذلك عقبة في وجه رقابة ناجعة، خاصة في ظل وجود مراكز قرار موازية للإدارة في ممارسة البلدان السائرة في طريق النمو[2].

فأمام "بعد" الرقابة البرلمانية على أعمال الإدارة، وضعف الرقابة الإدارية، لم يتحقق الغرض المرجو منهما، ألا وهو ضمان مبدأ سيادة القانون. لذلك كان لابد من إسناد الرقابة على أعمال الإدارة إلى القضاء.

إن تركيز "دولة القانون" على الدور الرقابي للقضاة، يبدو أنه يعتمد على أسباب عملية بالدرجة الأولى: ذلك أن النواب المنتخبون، والذين توكل إليهم مهمة الرقابة السياسية، غالبا ما يكونون ذوي كفاءة محدودة في المجال القانوني، ويخضعون لاعتبارات سياسية إلى مجموعة كبيرة ومتونعة من الضغوط، ولا يكونون بذلك أكثر فعالية من قضاة متمرسين يتمتعون نظريا بالكفاءة والإستقلال المطلوبين[3].

تهدف الرقابة القضائية إلى حماية الافراد، وذلك بالغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون، والتي ألحقت بهم ضررا معينا؛ أو بالحكم بتعويض الافراد عن الضرر الذي يمسُّهم من جراء تسيير المرافق العامة، أو بفعل الموظفين العموميين في الدولة. كما تكتفي أحيانا بتفسير القرارات الإدارية التي يثور نزاع حول مضمونها بين الأفراد والإدارة، أو بفحص مدى مشروعية القرارات، إذا طلب منها فقط ذلك.

وتمتاز الرقابة القضائية، بأنها رقابة وفق الطلب، فهي لا تقوم إلا بناء على دعاوى يرفعها الأفراد أو الهيئات، أشخاص القانون الخاص، ضد الإدارة. فالرقابة القضائية لا يحركها القضاء من تلقاء نفسه، بل تقام بواسطة دعوى أمام القضاء لكي يتدخل ويمارس رقابته على أعمال الإدارة؛ فضلا على أن الوظيفة الرقابية للقضاء هي أصلا وظيفة مشتقة من وظيفته الآلية، ألا وهي فض النزاعات[4] وفق ما يقتضيه القانون.

إن هذه الرقابة التي يضطلع بها القضاة، وتمارس بواسطة هيئات قضائية "مناسبة"، ينظمها القانون ويضع لها الأطر والحدود. وكل ما يتعلق بالرقابة القضائية وتنظيمها وشروط ممارستها وآثارها وفعاليتها سيتم تناوله في الفصل الموالي.

[1] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، الجزائر، 2005، ص 184.

[2] Bernard Dione, op.cit, p 4.

[3] Danièle LOCHAK, op.cit, p 93

[4] Jacques CHEVALLIER, op.cit, p 64

## خلاصة

رغم أن نظرية "دولة القانون" جاءت أساسا كاستجابة للحاجة إلى تأسيس القانون الإداري، معتمدة على الزخم الفكري الذي خلفه الفلاسفة الألمان، إلا أنها وظفت لإضفاء الشرعية على النظام الإمبراطوري في ألمانيا. هذا المظهر أدى إلى نوع من الحذر للفقه الفرنسي تجاه هذه النظرية، رغم أنه تبناها وأسقطها على البناء القانوني للدولة الفرنسية الموروث عن الثورة؛ وبين فكرة التضامن الإجتماعي وفكرة السلطة، نظرت "دولة القانون" إلى الدولة على أنها كيان ينطبق على "نظام قانوني" بقواعد متدرجة، يحقق تقييد سلطة الدولة، ويضمن تدرجها اللجوء إلى القاضي؛ وتحولت ظاهرة السلطة بفعل هذه النظرية، إلى مجرد "اختصاص" لتطبيق مجموعة من القواعد. هذه الفكرة ظلت غريبة نوعا ما عن الفقه الأنجلوساكسوني الذي اعتبر "دولة القانون" قبل كل شيء دولة تستند إلى الشرعية وتتجنب التعسف، وتحقق تساوي مركزها مع مراكز الأفراد أمام القانون. ثم إن المؤسسات المالية الدولية استرجعت لحسابها هذا المصطلح، لتجعل منه أداة الفعالية الإقتصادية، والطموح الذي يجب أن تسعى إليه كل الدول السائرة في طريق النمو، وأصبحت "دولة القانون" وفق منظور المؤسسات المالية الدولية، هي "دولة القانون الجيد".

إن النقائص النظرية التي يعرفها هذا النموذج، ومن البداية، إذ أنه، من جهة، يعتبر سلطة الدولة هي فعالية النظام القانوني، مما يضفي عليها نوعا من المشروعية، ثم يسند هذه السلطة إلى الرقابة مما يؤدي إلى "محوها" من جهة أخرى؛ فضلا على عدم تجانسه أحيانا مع تقنيات الديمقراطية؛ والشروط الإضافية التي يفرضها على محتوى قواعد القانون المتدرجة لتحقق تكريسا وحماية مناسبين للحقوق والحريات؛ كل هذا لم يحل دون سعي الجزائر إلى تحقيق "دولة الحق والقانون"، وإرساء نظام قانوني بقواعد متدرجة، رغم النقائص التي يعرفها، يرمي إلى تحقيق مبدأ المساواة، ويسعى إلى تمكين القضاء من دوره الرقابي، وبشكل مستقل، في مستواه الأول بواسطة المجلس الدستوري، الذي لا يمكن اعتباره مثل "جهة قضاء دستورية"، إلا أنه يسمح مع ذلك بتحقيق تقيد المشرع بالقواعد الدستورية؛ وفي مستواه الثاني بواسطة تطبيق الرقابة بأشكال متعددة على الإدارة. إلا أن الرقابة القضائية التي يمارسها القضاء الإداري، هي التي يمكن للمواطنين "بلوغها" *accessible*. فماذا عن القضاء الإداري في المنظومة القانونية الجزائرية؟

# الفصل الثاني

## القاضي الإداري، ضامن لدولة القانون؟

في هذا الفصل سيجري معالجة الدور النظري والفعلي للقاضي الإداري في دولة القانون، والتعرض لما تمليه طبيعة تدخل القاضي. إن دور القاضي هو دور مركزي كما سبق في البناء النظري لدولة القانون. فلهذا القاضي تسند مهمة ضمان احترام القوانين، مهمة فض النزاعات، ومهمة اكتشاف ووضع قواعد القانون في بعض الأحيان.

ولكن هذه المهمة لا تتصور، ضمن الإطار النظري لدولة القانون، سوى كوظيفة مادية، مجردة من كل هامش للإختيار والتحديد الحر. إن دور القاضي في دولة القانون يؤدي إلى نوع من "إنكار" للسلطة بعد "شرعنتها"؛ لأن إسناد السلطة المشروعة لرقابة القاضي هو نوع من "التراجع" بالنسبة لهذه السلطة. ومع ذلك، فإذا كانت الرقابة القضائية لا تتحول إلى "حكومة القضاة"، فلأن العمل القضائي يفترض فيه أن يكون من طبيعة استنتاجية خالصة: فالقاضي نظريا هو فقط، يطبق القانون ويستخلص النتائج من تدرج القوانين، في خدمة النظام القانوني ولا يمارس بنفسه أي سلطة[1]. أي أن دور القاضي يقتصر على تطبيق وإسقاط القانون على الحالات الخاصة، متمسكا بإخلاص بحرفية النص، ومتتبعا للإرادة المشرع[2]، حتى فيما لا نص فيه.

إن الهياكل التي ينتظم فيها القضاء الإداري، والآليات التي يعمل بواسطتها، تؤطر دور القاضي، ضمن حدود يرسمها القانون، لذلك فتكريس القاضي الإداري للحقوق والحريات لا يتصور خارج إطار قانوني محض، إذ أن القاضي يطبق فقط القانون، يستمد صلاحياته ووسائله من القانون، ويشكل القانون أحيانا حدودا إضافية لتدخله، فضلا عن مناطق الحصانة "الكثيرة" التي لا تطالها رقابته أصلا. إن حماية الحقوق والحريات ليست وظيفة أصيلة للقاضي للإداري ولكنها تنشأ بالتبعية، فضلا على أن الأحكام التي يصدرها قد لا تعرف طريقها إلى التنفيذ؛ مما يجعل من دون شك دوره نسبيا. هذا الدور الذي يبقى مع ذلك دورا لازما لعدم فعالية الوسائل البديلة للقضاء الإداري أو لعدم تناسبها مع "الرقابة" المنوطة بالقاضي الإداري؛ أما "حكومة القضاة" فهو اتهام غير صحيح أو على الأقل مبالغ فيه يوجه للقاضي الإداري، رغم دوره المحوري في وضع وإنشاء القواعد القانونية في المادة الإدارية.

[1] Jacques CHEVALLIER, op cit, p 65
[2] ibid, p 66

# المبحث الأول: تنظيم ومكانة القضاء الإداري في دولة القانون

## المطلب الأول: أشكال تنظيم القضاء الإداري وعلاقته بالإدارة

### الفرع الأول: عن طبيعة مهمة القاضي الإداري

تبدو وظيفة القاضي الإداري، بالإضافة إلى وظيفة فض النزاعات، والوظيفة "الإنشائية"، كوظيفة رقابية تنشأ بالتبعية من قيامه بفض النزاعات، وفرض سلطة القانون. وهذه الرقابة هي كما تقدم مظهر من مظاهر متعددة من الرقابة على النشاط الإداري، ولكنها رقابة متميزة تختلف في أشكالها وأسانيدها وآثارها عن أشكال الرقابة الأخرى.

### الفرع الثاني: أشكال تنظيم الرقابة القضائية

تختلف الطريقة التي تنظم بها الرقابة القضائية على أعمال الإدارة كثيرا من دولة إلى أخرى[1]، ولكن أهم ما يظهر من هذا الإختلاف، أنه يمكن تصنيف الأنظمة الموجودة في ثلاثة نماذج، توافق الحلول الثلاثة الممكنة[2]: إما أن تسند مهمة الفصل في النزاعات التي تكون فيها الإدارة معنية، إلى القاضي العادي؛ وإما إلى هيئة قضائية متخصصة، داخل الهيكل القضائي العام؛ وإما في الأخير إلى قاض خاص، مستقل عن القضاء العادي، ومرتبط في المقابل بالجهاز التنفيذي ويبدو كأنه جزء منه.

**أولا: نظام القضاء الموحد**

في هذا النظام، وهو النظام الانجلوسكسوني، يوجد قضاء واحد في الدولة يشمل اختصاصه كافة المنازعات، سواء قامت بين الافراد فيما بينهم، أو بين الإدارة والافراد، وسواء تعلقت بأمور إدارية أو مدنية أو تجارية. على تباين في كل من بريطانيا والولايات المتحدة الامريكية.

إن الأسلوب الانجليزي في الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، يعتمد على أسباب تاريخية، فثمة قاعدة دستورية قديمة مؤداها أن "الملك" لا يخطئ[3]. وحيث أن المفهوم الانجليزي يخلط بين الملك والدولة، فذلك يؤدي إلى أن الدولة لا تخطئ. وعلى عذا الأساس لا تتعرض الدولة لأية مسؤولية. إن الدولة كإدارة لا تسأل عن أعمال موظفيها التي تلحق ضررا بالغير بسبب ما يرتكبونه من اخطاء، وإنما يسأل الموظف شخصيا. فلا يستطيع المتضرر أن يرفع دعواه على الإدارة، وإنما يرفعها على الموظف مباشرة، وأساس ذلك أن الوظيفة في الفقه الإنجليزي هي عقد وكالة،

[1] سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 275.
[2] Danièle LOCHAK, ibid, p 34
[3] سعيد حكيم، المرجع السابق، ص 379.

ولا يسأل الموكل عن أعمال وكيله إلا في حدود هذه الوكالة[1].

إلا أن مبدأ عدم مسؤولية الإدارة في المملكة المتحدة تَرِد عليه بعض الاستثناءات[2]: فالدولة مسؤولة عن العقود التي تبرمها، على أساس المسؤولية العقدية. وتنحصر عدم مسؤوليتها في حدود المسؤولية التقصيرية. كما يقتصر عدم مسؤولية الدولة التقصيرية على أعمال الموظفين التابعين للمصالح العمومية والهيئات التابعة للإدارة المركزية التي هي من فروع التاج، حيث تستفيد من حصانته، إلا أن الإدارة تسأل عن أعمال الموظفين التابعين للهيئات المحلية[3]، لأنها لا تعد فرعا رسميا للتاج، ويكون القضاء وحده هو المختص بتقرير صفة الهيئة وذلك لتحديد مسؤوليتها من عدمها.

وقد أسهم القضاء الانجليزي في مجال مسؤولية الدولة التقصيرية بالتوسع في تقريره لهذه المسؤولية. فضلا على أن المشرع عمل على تضييق نطاق عدم المسؤولية التقصيرية، وصدرت عدة قوانين تقرر مسؤولية الدولة في حالات معينة بالذات[4].

ورغم تعاون المشرع والفقه والقضاء في التضييق من نطاق عدم مسؤولية الدولة، وذلك بتقرير مسؤوليتها في حالات محددة، إلا أن هذه الحالات تعد فقط استثناء من المبدأ الاساسي وهو عدم مسؤولية الدولة، وتتقرر مكانها مسؤولية الموظف الشخصية. فلا يجوز رفع الدعوى على الدولة على أساس المسؤولية التقصيرية، وإنما تتم مقاضاة الدولة فقط على أساس المسؤولية العقدية. ورفع الدعوى على الدولة على أساس مسؤوليتها العقدية يحتاج إلى إذن من "التاج" للسير في إجراءات الدعوى، على اعتبار أن المحاكم هي محاكم الملك وأن القضاة هم قضاة الملك، ولا يتصور أن يحاكم الملك في محاكمه أو أمام قضاته[5].

أما الهيئات المحلية، كما سبق، فيجوز رفع دعاوى ضدها من قبل الأفراد وكذلك ضد الموظفين، ومطالبتهم بالتعويض أمام المحاكم العادية. ويترتب على الموظف دفع التعويض من ماله الخاص، إلا أن العرف قد جرى على أن تدفع الدولة عنه من قبيل الشفقة والرفق بالموظف المعسر[6].

وقد حرص المشرع الانجليزي على حماية الموظفين من الدعاوى الكيدية، من خلال نصوص[7] تتضمن قيودا على حق الأفراد في مقاضاة الموظفين، وذلك للتخفيف من دعاوى المسؤولية التي ترفع ضدهم، ومن هذه القيود تحديد

[1] سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 379.

[2] المرجع نفسه، ص 380.

[3] المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[4] أقر قانون 1947 مسؤولية التاج عن أعمال الموظفين والهئات التابعة له إذا ألحقت ضررا بالغير؛ ومسؤولية الدولة تجاه موظفيها إذا قامت بخطأ أضر بمصالحهم؛ وأخيرا مسؤولية الدولة عن الأعمال التي تلحق ضررا بالغير، والتي تقوم بها بمناسبة تسييرها للمرافق العامة.

سعيد حكيم، المرجع نفسه، ص ص 383-384.

[5] المرجع نفسه، ص 380.

[6] المرجع نفسه، ص 381.

[7] في 1893 صدر قانون "حماية السلطات العامة"، وتم تعديله في 1939. المرجع نفسه، ص 382.

موعد قصير لرفع الدعوى بسنة من تاريخ وقوع الفعل الضار، ولا تقبل الدعاوى التي ترفع بعد مرور السنة؛ كما قرر هذا القانون غرامة على الفرد الذي يخسر دعواه.

هذا وتملك المحاكم العادية في انجلترا سلطات واسعة في مواجهة أعمال الإدارة. فيمكن للقاضي الانجليزي الحكم على الموظف بعقوبة جنائية إذا وجد أن الفعل يشكل جريمة جنائية، كما يحكم عليه بالتعويض إذا توافرت أركان المسؤولية التقصيرية. وفي هذا الشأن يختلف القضاء الانجليزي عن القضاء الفرنسي، أين تنحصر سلطة القاضي في إلغاء القرار المطعون فيه، ولا يمكنه توجيه أوامر للموظفين تأمرهم بفعل شيء أو الامتناع عن فعل شيء، كما لا يمكنه تعديل القرار؛ فضلا على أنه ليس للقاضي الفرنسي حق فرض ذلك على الإدارة تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات.

أما الأسلوب الامريكي في الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، فهو يشبه النظام المطبق في انجلترا، والمحاكم العادية هي صاحبة الولاية والإختصاص بالنظر في جميع المنازعات من إدارية ومدنية وتجارية[1]. فلا تعرف الولايات المتحدة محاكم إدارية؛ كما أنها تأخذ بمسؤولية الموظف الشخصية عما يُلحِقه من ضرر بالافراد؛ ولم تعد الدولة مسؤولة عن أعمال موظفيها إلا في وقت متأخر[2]. ويتمتع القاضي الأمريكي بنفس السلطات الواسعة[3] التي يتمتع بها القاضي الإنجليزي، فهو يراقب في القرارات الفردية عيوب الشكل، والإجراءات والإختصاص والسبب؛ أما بالنسبة للنصوص التنظيمية، فهو يراقب ما إذا كان التفويض المخول للسلطة الإدارية سليما، وما إذا لم يصدر مخالفا للدستور[4].

بينما يختلف النظام الأمريكي عن النظام الإنجليزي فيما يخص مسؤولية الدولة، فإذا كانت الدولة غير مسؤولة في انجلترا استنادا، كما سبق، للقاعدة الدستورية أن "*الملك لا يخطئ*"، فالقانون الأمريكي بالمقابل يقرر مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها. ولكن، لا تتقرر المسؤولية في القانون الأمريكي بحكم قضائي، إذ لا يملك الأفراد حق مقاضاة الدولة أمام المحاكم العادية، لأن السلطة الوحيدة التي تملك أن تأمر الدولة بدفع مبلغ من المال هي السلطة التشريعية[5]، وذلك على أساس فصل صارم بين السلطات[6]. لأن تخصيص الإعتمادات المالية ولو لدفع تعويضات معينة، يكون ضمن الموازنات العامة التي تعتبر من صميم اختصاص البرلمان، وممارسة المحاكم له يعتبر اعتداء منها على صلاحيات السلطة التشريعية. وهذا ما منع المحاكم العادية من نظر دعاوى المسؤولية التي ترفع على الدولة.

---

[1] سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 386.

[2] وذلك بواسطة قانون 1946. المرجع نفسه، ص 387.

[3] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1: الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، الجزائر، 2005، ص 58.

[4] المرجع نفسه، ص ص 53-54.

[5] سعيد حكيم، المرجع السابق، ص 387.

[6] شيهوب مسعود ، المرجع السابق، ص 53.

وعلى الفرد الذي يطالب بحق مالي من قبل الدولة تعويضا عن ضرر ألحقته به الإدارة أن يرفع دعواه بموجب عريضة إلى البرلمان، ولما كان يتعذر على البرلمان فحص جميع الطلبات المقدمة اليه، فقد أنشأ من داخله هيئات سماها "محاكم الطلبات" تقوم بفحص الطلبات وتقديم تقرير عنها إلى البرلمان[1]. وليست هذه الهيئات "محاكم" بالمعنى المقصود من الكلمة، لأن لها آراء استشارية بحتة، والكلمة النهائية هي للبرلمان.

إلا أن محاكم الطلبات تحولت في بعض الولايات من هيئات استشارية الى محاكم قضائية، منحت لها صلاحية إصدار أحكام لا تخضع للتعقيب من البرلمان. ولا تعتبر هذه الهيئات محاكم إدارية مستقلة عن القضاء العادي، بل هي محاكم عادية تقبل أحكامها الطعن أمام المحاكم العليا.

والخلاصة أن محاكم الطلبات هي هيئات استشارية، تستعين بها المجالس التشريعية في بعض الولايات؛ وتعتبر محاكم حقيقية في ولايات آخرى. ولكنها ليست جهات قضاء إدارية، بل في أحسن الأحوال تعتبر محاكم عادية تخضع أحكامها للطعن أمام المحاكم العليا التي تظهر على رأس تنظيم القضاء العادي[2].

إن أهم ما يمتاز به هذا النظام، أنه يحقق مبدأ سيادة القانون تحقيقا كاملا، لأن الحكام والمحكومين يخضعون لقواعد قانونية واحدة، والمحاكم العادية تنظر في المنازعات المدنية والإدارية على حد سواء، مما يحقق تطبيقا صحيحا لمبدأ المشروعية، كما يرى الفقهاء الإنجليز ومنهم الفقيه "دايسي"[3] أنه يتناسب مع فكرة سيادة القانون[4]. ويرى أنصار هذا النظام أنه خير وسيلة لحماية حقوق الافراد وحرياتهم ضد اعتداء الإدارة، فلا يجوز أن تتمتع الإدارة بامتيازات في مواجهة الافراد، فتنشأ لها محاكم خاصة هي المحاكم الإدارية، بل تخضع الإدارة شأنها في ذلك شأن الافراد للمحاكم العادية، التي تكون وحدها القادرة على حماية الحقوق والحريات الفردية. وأخيرا يمتاز هذا النظام بالبساطة وعدم التعقيد، فوجود هيئة قضائية واحدة في الدولة تفصل في مختلف الدعاوى يزيل الاشكالات المتعلقة بتنازع الإختصاص وتعارض الاحكام، كما هو الشأن عليه في النظام القضائي المزدوج[5].

أما عن مساوئ النظام الانجلوسكسوني، فهو يتجاهل دور الإدارة العامة في تحقيق المصالح العامة، التي توسعت مهامها، مما يستدعي الاعتراف للإدارة بوضع قانوني خاص يمكنها من أداء دورها بشكل مناسب[6].

إن هذا النظام لم يتمكن من تحقيق الحماية الكافية للأفراد، بسبب لجوء الإدارة إلى وسائل متعددة للتخلص من المسؤولية، والتهرب من رقابة القضاء، بأن تضمن مشروعات القوانين التي تعرضها على البرلمان نصوص اللوائح

---

[1] سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 387.

[2] المرجع نفسه، ص ص 388-389.

[3] Eric MILLARD, op cit, p 126

[4] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1: الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية. المرجع السابق، ص 31.

[5] بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية. المرجع السابق، ص 42.

[6] شيهوب مسعود، المرجع السابق، ص 59.

والقرارات الإدارية التي تريد إصدارها تنفيذا لتلك القوانين لتضفي عليها حصانة، شأنها في ذلك شأن القوانين التي لا تخضع لرقابة المحاكم؛ كما تلجأ الإدارة إلى النص الصريح في القانون على أن اللوائح والأوامر التي يصدرها الوزير تنفيذا لهذا القانون تكون نهائية، ولا تقبل الطعن أمام أيّة جهة قضائية[1].

كما لا يبدو أن هذا النظام تمكن من حماية الإفراد ضد تعسف محتمل من الإدارة بشكل واضح، ولذلك عمد المشرع الانجليزي من خلال قوانينه الى تضييق نطاق اختصاص المحاكم العادية في نظر المنازعات الإدارية، ومنح الإدارة نفسها سلطة الفصل في هذه المنازعات، أو عن طريق لجان تشكلها لهذه الغاية[2].

وفي هذا النظام هناك خلط بين العمل الاداري والعمل القضائي: لقد منح القضاء اختصاصات إدارية، ومنح بعض الموظفين وبعض اللجان الإدارية اختصاصات قضائية أو شبه قضائية؛ مما من شأنه المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم. ففي هذا النظام يمكن للقاضي إصدار الأوامر والنواهي للإدارة والحلول محلها[3]، مما يؤدي إلى المساس باستقلالها، ويخالف مبدأ فصل السلطات.

وأخيرا، فتضييق مسؤولية الدولة وإلقاء المسؤولية على الموظفين، يلحق الضرر بالوظيفة العامة، لأنه يؤدي الى تقليل روح المبادرة والإبتكار عند الموظفين تحرّزا من تحمل المسؤولية[4].

يعرف النظام القضائي الموحد، إضافة إلى المملكة المتحدة والولايات المتحدة، تطبيقاته في بعض البلدان العربية ومنها، فلسطين والأردن والعراق، وذلك بحكم ارتباطها تاريخيا بالثقافة البريطانية بسبب الإنتداب؛ كما يطبق أيضا في دول أمريكا اللاتينية، وبعض الدول الأفريقية، واليابان، وبعض الدول الأروبية كالدنمارك والنرويج[5].

**ثانيا: النظام القضائي المزدوج**

نشأ هذا النظام أصلا في فرنسا، ويجد تطبيقه في عدد من الدول العربية منها مصر وسوريا ولبنان، وأيضا في كل من بلجيكا، ايطاليا، اليونان وهولندا. وفيه تضطلع بالوظيفة القضائية جهتان قضائيتان: جهة القضاء العادي التي تختص بالمنازعات التي تنشأ بين الافراد، وجهة القضاء الإداري التي تنظر في المنازعات الإدارية. وتتكون جهة القضاء الاداري من عدد من المحاكم الإدارية أهمها وعلى قمة هرمها مجلس الدولة. أما جهة القضاء العادي فتتألف من المحاكم العادية على اختلاف درجاتها، وعلى رأسها محكمة النقض.

---

[1] سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 387.

[2] توجد حتى في النظام الإنجليزي، هيئات إدارية متخصصة ظهرت حديثا، تتميز بتنوعها وباختلاف اختصاصاتها؛ فهي ذات اختاص قضائي أحيانا واختصاص شبه قضائي أحيانا أخرى. كما أصبح يعتمد هذا النظام على لجان تسند لها مهمة الفصل في بعض المنازعات، ويكون للوزارات نفسها هذا الإختصاص. شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1: الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص ص 34-36.

[3] عن سلطات القاضي في نظام القضاء الموحد، والأوامر التي يصدرها للإدارة، أنظر: شيهوب مسعود ، المرجع السابق، ص ص 38-40.

[4] سعيد حكيم، المرجع السابق، ص 387

[5] شيهوب مسعود، المرجع السابق، ص ص 28، 30.

وقد نشأ هذا النظام وتطور خلال القرن التاسع عشر، وحقق نجاحا معتبرا[1] في حماية حقوق الأفراد ضد تعسف الإدارة. كما أنه مكن من تأمين حسن سير الإدارة بفضل محافظته على التوازن بين الصالح العام والمصلحة الفردية. مما استرعى انتباه الدول الاخرى، التي عملت على تبنيه والأخذ به.

ويقوم هذا النظام على أساسين أحدهما سياسي دستوري[2] والآخر تاريخي.

فبالنسبة للأساس السياسي الدستوري، يرى مبتدعو هذا النظام بأنه تطبيق لمبدأ فصل السلطات الذي اعتنقه مشرعو الثورة الفرنسية[3]، وفق قراءة خاصة، مفادها أن عدم تدخل السلطة القضائية في السلطة التنفيذية، يفضي حتما إلى عدم اختصاص المحاكم بمقاضاة الإدارة. فقد فسر في فرنسا مبدأ فصل السلطات تفسيرا خاصا، مما أدى الى فصل الهيئات الإدارية عن الهيئات القضائية فصلا تاما. وفصل السلطات وفقا للمفهوم الفرنسي استقلال إحداها عن الاخرى استقلالا تاما، مما يعني عدم خضوع الإدارة للمحاكم العادية[4]. والتفسير الفرنسي لفصل السلطات يخالف التفسير الانجلوسكسوني الذي يرى أن فصل السلطات يقصد به تخصص كل سلطة في وظيفة معينة، ولا يتعارض ذلك مع نظام القضاء الموحد، الذي لا يشكل أي اخلال بمبدأ فصل السلطات.

أما عن الأساس التاريخي، فالإزدواجية القضائية تعتبر بمثابة رد فعل ضد سلطة المحاكم التي ظلت تتدخل في أعمال الإدارة وتعيق نشاطها. لقد عرفت فرنسا إبان العهد الملكي محاكم كانت تسمى البرلمانات[5]، وهذه المحاكم كانت كثيرة التدخل في أعمال الإدارة الملكية[6]. وعند قيام الثورة الفرنسية لم يكن لمنظريها حاجة بها، وكان إلغاؤها من أول القرارات الصادرة عن الجمعية الوطنية التأسيسية. و لم تحظ المحاكم القضائية الجديدة التي حلت محل المحاكم القديمة بثقة رجال الثورة، فعمل المشرع الثوري بواسطة نص قانوني على فصل الإدارة ومنازعاتها عن رقابة المحاكم[7].

بمقتضى هذا النص لا يجوز للموظفين الاداريين مباشرة الوظيفة القضائية؛ كما لا يجوز للمحاكم أن تباشر أعمالا إدارية، فلا يمكنها إصدار قرارات إدارية، أو أن تأمر الإدارة أو تنهاها. ولا يجوز أيضا للمحاكم النظر في

---

[1] يعرف النظام الفرنسي استقرارا متميزا، في بلد ديمقراطي، وعشرات السنوات من الممارسة والتأصل. Danièle LOCHAK, op.cit, pp 10-34.

[2] اعترف المجلس الدستوري الفرنسي بالإزدواجية القضائية كمبدأ دستوري تعترف به قوانين الجمهورية الفرنسية في قرارين: قرار رقم 86–224 بتاريخ 1987/01/23، وقرار رقم 89–261 بتاريخ 1989/07/28.
Daniel CHABANOL: Le juge administratif, LGDJ, Paris, 1993, p 29.

[3] Danièle LOCHAK, op.cit, p 9

[4] سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 390.

[5] كانت هذه البرلمانات *les parlements* محاكم عدلية، و لم تكن هيئات تشريعية كما قد يدل على ذلك إسمها.

[6] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1: الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 65.

[7] صدر قانون في 16–24 أوت 1790 في هذا الشأن، ونص على أن "الوظائف القضائية متميزة وتظل دائما منفصلة عن الوظائف الإدارية". سعيد حكيم، المرجع السابق، ص 239.

المنازعات الإدارية[1]، ففي نظرها للمنازعات الإدارية تستطيع المحاكم فحص أعمال الإدارة ومراقبة تصرفاتها، مما يجعلها هيئة رئاسية تهيمن على الإدارة، وهذا ما استبعده المشرع تعزيزا لاستقلال الإدارة.

مر نظام القضاء المزدوج في فرنسا بثلاث مراحل: مرحلة الإدارة القاضية؛ ومرحلة تميزت بوجود هيئات استشارية؛ ثم مرحلة القضاء المفوض.

في مرحلة الإدارة القاضية التي نشأت نتيجة للأخذ بمبدأ استقلال الهيئات الإدارية عن القضائية طبقا لقانون 1790، عهد إلى الإدارة نفسها بالفصل في المنازعات التي تنشأ بينها وبين الأفراد، وكان يمارسها الوزراء وحكام الاقاليم[2]، ولهذا سميت هذه المرحلة بالإدارة القاضية. ووفق هذا النظام وضعت الإدارة في موضع الخصم والحكم، وهو ما يتنافى مع مفهوم العدالة، واستمر هذا الوضع لغاية السنة الثامنة.

أنشأت القنصلية[3] هيئات إدارية استشارية بجانب الإدارة العاملة، وكان أهمها مجلس الدولة ومجالس الأقاليم، وأنيط بها النظر في قضاء الإدارة[4]. وهكذا تم فصل الوظيفة القضائية عن الإدارة العاملة، بحيث أنيطت بهيئات متخصصة. و لم تكن هذه الهيئات تفصل كقضاء، لأنها كانت تقترح حلا يقدم للرئيس الإداري لاعتماده, وإن كانت هذه الإقتراحات تعتمد بصفة آلية. وتم إطلاق إسم "القضاء المحجوز" على هذه المرحلة التي استمرت حتى امتد اختصاص مجلس الدولة، الذي أصبح يصدر أحكاما، لكل المنازعات الإدارية[5].

وتحول الوضع من حالة القضاء المحجوز إلى حالة القضاء المفوض، فأحكام مجلس الدولة لم تعد بحاجة الى تصديق من الإدارة، بل أصبحت ملزمة لها بمجرد صدورها. وأصبح النظام الفرنسي يتسم بالإزدواجية التي تطلبت إنشاء محكمة التنازع لحسم تنازع الإختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري.

وبالرغم من أن مجلس الدولة أصبح محكمة بكل ما تحمله الكلمة من معنى، إلا أنه ظل حتى أواخر القرن التاسع عشر مقيدا بـــ "نظرية الوزير القاضي" التي سادت في ذلك الوقت، نتيجة لتفسير الفقه والقضاء في فرنسا لما جاءت به "القنصلية" في السنة "الثامنة"، على أن هذه التجديدات ليست إلغاء للإدارة القاضية، بل فقط مجرد إنشاء لهيئات أخرى بجوار الإدارة العاملة لتختص بالنظر في بعض القضايا الإدارية. وهذا ما أبقى الإدارة نفسها، الجهة القضائية ذات الإختصاص العام في المنازعات الإدارية، أما المحاكم الإدارية فلا تختص بالنظر في القضايا الإدارية، إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة، وفي غير الحالات التي يتم فيها اللجوء إلى الوزير، ثم إلى مجلس الدولة باعتباره هيئة استئناف[6].

---

[1] Jacques CHEVALLIER, op.cit, p 29

[2] سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 392.

[3] في 1800 أنشأ نابليون بونابرت مجلس الدولة، المرجع نفسه، ص 393.

[4] Danièle LOCHAK, op.cit, p 47

[5] وكان ذلك بواسطة قانون 1872/05/24، بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق ص 45.

[6] Danièle LOCHAK, ibid, p 23

واستمر هذا الوضع إلى أن وضع مجلس الدولة حدا لفكرة الوزير القاضي[1]. وأصبح يقبل الدعاوى المرفوعة من الأفراد مباشرة. وأصبح مجلس الدولة، قاضي القانون العام. واستمر مجلس الدولة متمتعا بهذه الصفة إلى أن أنشأت بجانبه المحاكم الإدارية[2]، وتوسعت صلاحياته وتدعم استقلاله[3]، ثم أنشأت لاحقا محاكم الإستئناف الإدارية[4].

حاليا يشمل القضاء الاداري الفرنسي، بالإضافة إلى المحاكم الإدارية ومحاكم الإستئناف الإدارية عددا من الهيئات المتنوعة إلى حد كبير[5]، أنشأت لمواجهة التخصص الفني، وتشمل محكمة المحاسبة، والمحكمة الخاصة بالاشراف على كيفية تنفيذ الميزانية، والمجالس الخاصة بالنظر في المنازعات المتعلقة بالتجنيد، أو التعليم، أو بالمساعدات الاجتماعية المختلفة، أو المجلس الوطني السمعي البصري، وعدد كبير من مجالس المنظمات المهنية التي تم إنشاؤها سواء بصفة مؤقتة أو دائمة. وعلى رأس هذه المحاكم والهيئات جميعا "مجلس الدولة"، وهو أهم الهيئات القضائية الإدارية[6]، باعتباره محكمة استئناف، أو محكمة نقض، وحتى محكمة أول وآخر درجة.

### ثالثا: النموذج الجرماني[7]

في ألمانيا، يقوم "تعايش" بين وجود قاض متخصص في المادة الإدارية، وبين نظام قضائي موحد. فالقضاء الإداري في هذه الدول هو أحد الفروع الخمسة للتنظيم القضائي الذي يشمل أيضا المواد المدنية والجنائية، المواد الخاصة بقانون العمل، المسائل الإجتماعية، والمواد الجبائية. وعلى رأس هذا التنظيم توجد المحكمة الدستورية الفدرالية. وتؤطر الهيئات القضائية الإدارية من طرف قضاة يخضعون لنفس التكوين الذي يخضع له قضاة الفروع الأخرى؛ كما يحكمهم نفس القانون الأساسي[8].

أما توزيع الإختصاص على هذه الفروع القضائية فيخضع لمبادئ تختلف عن تلك المطبقة في النظام القضائي المزدوج، الذي يعتمد أساسا على المعيار العضوي. وهكذا، فمنازعات الأملاك، والعقود والمسؤولية ينظر فيها القاضي المدني، بينما يمارس القاضي الإداري أساسا رقابة المشروعية على القرارات الإدارية، إما مباشرة فيما يخص

---

[1] وضع قرار ***CADOT*** بتاريخ 1989/12/13 المعروف حدا لنظرية الوزير القاضي، وفيه قبل مجلس الدولة الإختصاص، دون الطعن المسبق أمام الوزير. بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 46.

[2] بموجب مرسوم 1953/09/30. المرجع نفسه، ص 47.

[3] بواسطة مراسيم 1963/07/30. سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 393.

[4] بموجب قانون 1987/12/31. Danièle LOCHAK, op.cit, p 52

[5] ibid, p 58

[6] يحتل مجلس الدولة مكانة الصدارة في النظام القضائي الإداري الفرنسي، من الناحية الإجتماعية، ومن ناحية "مركز" قضاته، وذلك بقربه من قمة الدولة، وعلاقته المميزة مع السلطة والإدارة العاملة، بالإضافة إلى ما يتعلق بالإختصاصات، ibid, p 47

[7] يعتبر أغلب الفقه أن التطبيق الألماني ليس نموذجا قائما بذاته، بل هو مجرد تطبيق معدل لنظام القضاء الموحد. أنظر مثلا شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1: الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 28.
ولكن عرض التطبيق الألماني كنموذج مستقل يستجيب لكون النظام الجزائري بعد الإستقلال، وقبل تكريس الإزدواجية القضائية، يشبهه إلى حد بعيد. أنظر ص 125 من هذا البحث.

[8] Danièle LOCHAK, ibid, p 39

القرارات الفردية، أو عن طريق الإستثناء[1] فيما يخص القرارات التنظيمية. كما أن القواعد الإجرائية هي نفسها التي تحكم المنازعات ما بين الأفراد، فالطعن في قرار إداري له أثره الواقف، إلا ما استثني بنص خاص، كما أن أغلب طرق التنفيذ التي تحكم المواد المدنية يمكن أيضا استعمالها في مواجهة الإدارة[2].

ويجد النظام الألماني تطبيقاته في الدول ذات التقليد الجرماني، خاصة النمسا وسويسرا، وكان له تأثير أيضا على إسبانيا والبرتغال خلال الإصلاحات التي تلت الخروج من الدكتاتورية. كما أن بعض الدول التي اعتمدت في البداية النمط الفرنسي بتأسيس مجالس الدولة، مثل اليونان وبلجيكا وإيطاليا، أخذت تدرج بعض الإصلاحات التي تجعل من أنظمتها تقترب تدريجيا من النموذج الألماني[3].

## الفرع الثالث: قاضي إداري أم قاضي الإدارة؟

### أولا: "إدارة" و"قاضي"

إذا كانت ضرورة وجود رقابة قضائية على الأعمال والوظائف التي تضطلع بها الإدارة، مسألة مفصول فيها، وإن اختلفت تطبيقاتها كما سبق؛ فإن موقع وعلاقة الهيئات المنوط بها هذه الرقابة –جهات القضاء الإداري– بالنسبة للهيئات المراقبة –الإدارة– هي التي تثير بعض الإشكاليات، لأنها تتصل أساسا بمسألة جوهرية هي مسألة الإستقلالية، واستقلالية جهات القضاء هي من أركان دولة القانون كما سبقت الإشارة إليه[4]، وكذلك مسألة سيادة القانون، أو إلى أي مدى يخضع كل من الإدارة والمواطنون إلى نفس القواعد الملزمة.

إن النظام الفرنسي الذي يعتمد أساسا على فكرة "امتياز التقاضي"، وتطور كما سبق من "إدارة قاضية" إلى "قاض للإدارة"، وفي التنظيم الذي يظهر عليه حاليا، هل هو قاض إداري، أم قاضي الإدارة؟

وفي النظام الجزائري، تأسس مجلس الدولة منذ 1996، بعد عقود من الممارسة المثيرة للجدل، بين قضاء موحد ظاهريا، وقضاء مزدوج عمليا. وهذا يجعل طرح التساؤل التالي في محله: فهل عالج تكريس ازدواجية القضاء بمقتضى الدستور، الغموض[5] الذي ثار حول معالم النظام الجزائري؟ إذ هل القضاء الإداري بالشكل الذي يتنظم فيه، هو قضاء مرتبط بالهيئات أي بالإدارة، أم هو مرتبط بالموضوع، أي يختص بصفة أصيلة بالمواد الإدارية؟

ثم هل فعلا التحق النظام الجزائري بصفة رسمية بالنظام الفرنسي؟ أي هل يعتبر النظام الجزائري محاكاة مباشرة للنظام الفرنسي، أم أنه يعرف بعض التميز؟

---

[1] هذا الطريق الإجرائي *la voie d'exception* ينشأ عندما يكون هناك دفع بعدم الشرعية في قرار إداري بمناسبة نظر دعوى أخرى.

[2] Danièle LOCHAK, op.cit, p 40

[3] ibid

[4] أنظر ص 46 من هذا البحث.

[5] حلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 55.

**ثانيا: نظام متميز، بعلاقات "غير عادية"**

إن القضاء الإداري في فرنسا يظهر كأنه نتاج تاريخ وطني مميز رسم المعالم الحالية لنظام أصيل، ولكنه مع ذلك مثير للجدل، رغم ترسخه في المماسة الفرنسية، توجت بتأكيده من طرف المجلس الدستوري[1]، ورغم تأثيره على أنظمة الدول الأخرى التي طبقت هذا النظام[2].

فالنموذج الفرنسي يتميز بثلاثة ميزات أساسية، أولها وجود هيئات قضائية متخصصة في المنازعات الإدارية إلى جانب هيئات النظام القضائي العدلي، وتختص عمليا بالنظر في بعض أصناف النزاعات التي تقوم بين الإدارة والأفراد؛ والميزة الثانية، هي ارتباط هذه الهيئات عضويا بالجهاز التنفيذي، أي بالإدارة، وليس بالسلطة القضائية؛ وأخيرا ازدواجية اختصاصات هذه الهيئات، التي تضطلع بالإضافة إلى الإختصاصات القضائية، بوظيفة استشارية. إن هذه الوضعية هي إرث تاريخي، ونتيجة لفكرة مفادها أن الحكم على الإدارة أو مقاضاتها هو في حد ذاته "عمل إداري". بمعنى أن القاضي الإداري لا يجب أن يكون مثل القضاة الآخرين، وإنما هو يمثل "الضمير" الداخلي للإدارة، أو ببساطة الإدارة التي تقاضي أو تحاكم نفسها[3].

هذه العلاقة المميزة بين الإدارة وقاضيها، لأن القاضي الإداري في فرنسا هو في الحقيقة قاضي الإدارة، ويظهر ذلك جليا في تنظيم وعمل مجلس الدولة الفرنسي، خاصة أنه ليس فقط الهيئة المخولة بالفصل في النزاعات التي تثور بين الإدارة والأفراد، بل أيضا باعتباره مستشار الحكومة، وكذلك الهيئة التي تجد الحكومة في أفرادها العون والمساعدة من خلال انتدباهم وتعيينهم في الوظائف الحكومية[4]. إن هذه العلاقة إذن تلقي بظلالها على الدور الذي ينتظر من مجلس الدولة أن يلعبه في توازن السلطات في فرنسا، وعن مدى شرعية الأحكام والقرارات التي يصدرها، وعن استقلالية هذه القرارات.

يجد مجلس الدولة الفرنسي، والقاضي الإداري بصفة عامة، نفسه أمام معادلة صعبة. وقد عرفت العلاقة بين الإدارة وقاضيها في فرنسا بعض لحظات "متأزمة"، فرغم تدعيم وتقوية الإستقلالية التنظيمية، والمجهودات المبذولة في تكريس رقابة فعالة على الجهاز الإداري، مما قد يسمح بتناسي ارتباط القضاء الإداري في فرنسا بالإدارة باعتباره جزء منها، واتصاله عضويا بالسلطة التنفيذية، جاءت قضية *Canal* لتطرح بحدة العلاقة الغامضة بين الإدارة والقضاء الإداري في فرنسا، وتبين من جديد، أنه في نظر السلطة فإن القاضي الإداري ليس قاضيا، أو على الأقل لا ينبغي له أن يكون قاضيا كالقضاة الآخرين[5].

---

[1] اعتبر المجلس الدستوري الفرنسي أن "*الإزدواجية القضائية مبدأ أساسي تعترف به قوانين الجمهورية*". Daniel CHABANOL, op.cit, p 29

[2] ibid, p 34

[3] ibid, p 35

[4] ibid, p 47

[5] ibid, p 30

**ثالثا: مظهر للتوتر، أزمة قرار *Canal***

بواسطة قرار *Canal* [1]، قام مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء أمر[2] لرئيس الجمهورية الفرنسي، اتخذه تطبيقا للقانون الإستفتائي[3] الذي أنشأ محكمة عدل عسكرية مكلفة بمحاكمة الجنايات والجنح المرتبطة بأحداث الجزائر. واعتبر القرار من جهة أن الأوامر التي تتخذ رغم التفويض الشعبي تبقى قرارات إدارية يختص مجلس الدولة بالنظر فيها؛ ومن جهة أخرى أن الضرورة التي تفرضها مكافحة المنظمة المسلحة السرية لا تبرر مع ذلك ما نص عليه في هذا الأمر من تحلل سافر من مبادئ القانون الجنائي. وهكذا حجب مجلس الدولة عن هذه المحكمة العسكرية الأساس الشرعي والقانوني، رغم أنها أصدرت عدة أحكام بما في ذلك أحكاما بالإعدام[4]؛ كما برهن مجلس الدولة عن جرأة لم تعهدها الحكومة، وتتنافى مع التفهم الذي التزم به طوال حرب الجزائر تجاه ضرورات النشاط الحكومي في تلك الفترة. ورغم أن الحكومة لجأت للبرلمان الذي صوت على قانون يمدد مهلة عمل تلك المحكمة العسكرية، بغرض تحييد قرار مجلس الدولة، الذي لم يكن أبدا يفتقر لأدلة قانونية متينة[5]. إلا أن الإنتقادات من طرفها ظلت تعتبر مجلس الدولة في قراره هذا قد تجاهل دوره كمساعد للإدارة، وتصرف كأنه قاض "عادي"، حيث قدم حماية الحقوق الفردية على حماية النظام العام، وتجاهل الحقائق الإدارية والحكومية، لصالح "تصور قانوني" مبالغ فيه.

كشف قرار *Canal* عن هشاشة التوازن الذي تكرس على مر السنين، بين الإدارة وقاضيها، وأوشك أن يعصف بهذا التوازن. وحاولت الحكومة على الفور[6] مباشرة إصلاحات، ترمي إلى تجنب "تحول الهيئة القضائية الإدارية العليا -مجلس الدولة- إلى "*محكمة عدل إدارية*"[7]، ولتفادي ظاهرة "إدارة أو حكومة القضاة"، معتبرة أن مجلس الدولة لا يوجد خارج الإدارة، بل هو الإدارة التي تحاكم نفسها. وأكثر من ذلك، فهو ليس "قاضي الإدارة، بل فقط "ضميرها الداخلي".

---

[1] صدر هذا القرار بتاريخ 1962/10/19.

"Conseil d'état (France)", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Conseil_d'état_(France)>, dernière m.à.j: 08/01/2008, consulté le 09/01/2008.

[2] صدر بتاريخ 1962/06/01. Danièle LOCHAK, op.cit, p 30

[3] صدر بتاريخ 1962/04/08. ibid

[4] ibid

[5] ibid, p 31

ولم يكن قرار *Canal* قرارا منعزلا، بل في سياق اعتراف مجلس الدولة لرئيس الجمهورية بصلاحية التشريع في الحالات الإستثنائية، وأن الأوامر المتخذة في هذا الصدد تعتبر من أعمال السيادة التي لا يمكن للقاضي الإداري التعرض لمراقبتها، وحتى فيما يتعلق بإنشاء الجهات القضائية والإجراءات أمامها. فبقرار من رئيس الجمهورية الفرنسي في 1963/04/23، تم إعلان الحالة الإستثنائية، بعد استشارة رئيس الحكومة ورئيسي غرفتي البرلمان، وبعد أخذ رأي المجلس الدستوري، ثم في 1963/05/03 تم إنشاء محكمة عسكرية ذات اختصاص محدد، وتحديد الإجراءات أمامها؛ واعتبر مجلس الدولة الفرنسي أنها تكتسي طابعا تشريعيا لا يمكن للقاضي الإداري نظرها.

قرار *Rubin de Servens* بتاريخ 1962/03/02. الموقع الرسمي لمجلس الدولة الفرنسي < http://www.conseil-etat.fr > عوين بتاريخ 2008/04/08.

[6] منذ جانفي 1963، .بعد أقل من ثلاثة أشهر من صدور قرار *Canal*. Danièle LOCHAK, ibid,

[7] Danièle LOCHAK, ibid

رغم أنه تم التخلي فيما بعد عن الإصلاحات[1] التي تطلعت لإجرائها السلطة، تحت ضغط الرأي العام وانتقادات الفقه، إلا أن التعديلات[2] التي تلت قضية *Canal* كانت من دون شك ذات نزعة "تسلطية" لأنها تشكل توقفا في مسار تطور القضاء الإداري نحو استقلالية متزايدة عن السلطة التنفيذية[3]. هذه الإستقلالية التي يبدو أنها مبدئيا مرفوضة للقاضي الإداري.

**رابعا: مبررات جديدة لنظام قائم**

هذا الرفض يبقى نسبيا، مما لا يعني أن القضاء الإداري غير مستقل، إذ أن ماهية القضاء في حد ذاته هي استقلاله[4]، وأهم ضمانات الإستقلالية تكرست بالنسبة للقضاة الإداريين في فرنسا[5]. إن نسبية استقلالية القضاء الإداري مردها أن هذا الأخير، يدين بوجوده لـــ "الحذر" الذي أحس به الحكام في مواجهة القاضي العدلي، الذي ينزع للعب دور السلطة المضادة، ولهذا السبب منعت المحاكم العدلية من نظر المسائل الإدارية في فرنسا. فالإزدواجية القضائية نشأت انطلاقا من الحرص على حماية الإدارة من تدخلات القضاة، ورأت الإدارة نفسها في مركز "ممتاز" تسمح لنفسها بأن تتقاضى أمام قاض خاص بها، وهو ما يعرف "بامتياز التقاضي": إن نشأة النظام القضائي الإداري برمته كان يعتمد على اللجوء إلى قاض خاص بالإدارة. وكأن دور هذا الأخير ومهمته الأساسية هي أولا حماية الإدارة[6].

ولكن الأمور تطورت بشكل جدي بعد ذلك، وهذا التبرير لم يعد له سوى قيمة تاريخية. لأن وجود نظام قضائي إداري حاليا يخضع إلى مبررين:

يتمثل المبرر الأول في أن مراقبة الإدارة هو عمل متخصص، يقتضي تكوينا خاصا و"عادات" ذهنية مناسبة، وتحقيق ذلك بواسطة قاض متخصص سيكون من دون شك أكثر نفعا، وإن كان القاضي الإداري يستعمل الوسائل العدلية، وطرقها في تفسير النصوص وإسقاطها على الوقائع. ولكن اتحاد الوسائل لا يعني أبدا أن دور القضاء العدلي والقضاء الإداري واحد: إن دور القاضي في القضاء العادي تحكيمي بين مصالح خاصة من نفس الطبيعة، بينما دور القاضي الإداري هو البحث عن توازن مثالي بين حريات المحكومين، ومصلحة ومتطلبات النظام العام في مدلوله الواسع. وهذه المهمة الحرجة من المناسب أن تسند إلى قضاة متخصصين في هذا الصدد، ومتكونين لتحقيقه[7]. وهكذا فالإزدواجية القضائية تستجيب أولا لهذه الضرورة. واتحاد وسائل طرفي المنظومة القضائية لا يعني بالضرورة اتحاد المهمة، ولكل منهما دوره الذي تكرس بالممارسة التي استمرت عشريات من الزمن توجت أخيرا كمبدأ

---

[1] "Conseil d'état (France)", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne], op.cit.

[2] نص على مرسوم 30 جويلية 1963 على مجموعة من التعديلات في عمل مجلس الدولة. Danièle LOCHAK, op.cit, p 32

[3] ibid, p 33

[4] Daniel CHABANOL op.cit, p 11

[5] يتعلق الأمر بثبات القضاة *inamouvibilité*، أنظر Danièle LOCHAK, ibid, p 36.

[6] ibid, p 27

[7] ibid

دستوري، حيث يعتبر المجلس الدستوري في فرنسا أن الإزدواجية القضائية "مبدأ أساسيا تعترف به قوانين الجمهورية"[1].

أما التبرير الثاني، فيعتبر أنه من غير الملائم أن تسند مهمة مراقبة الإدارة إلى قضاة لا يتمتعون بعلاقات متميزة مع هذه الأخيرة، من جهة طبيعة التكوين ومن جهة التبعية. فكل قاض عليه أن يكون بصفة أو بأخرى مدرجا داخل المجتمع الذي يتولى فض النزاعات التي قد تنشأ داخله، وإلا كانت الأحكام التي يقضي بها لا تستجيب لتطلعات ولا لقيود هذا المجتمع.

إذا كان هذا الأمر محسوما بالنسبة للقضاء العادي: طالما أن القاضي العادي هو مواطن من جموع المواطنين يباشر حياة "مدنية" أين يتصرف، يملك ويتعاقد وما إلى ذلك، وهو يعرف المجتمع الذي يكون عليه المحافظة على النظام داخله؛ فكذلك الشأن بالنسبة للقاضي الإداري: إن طبيعة تكوينه، وآليات توظيفه، وسيرورة مساره المهني، تجعل منه "موظفا" متخصصا يعرف الإدارة جيدا، ويتولى مهمة التحكيم الصعبة بين الإدارة من جهة والمجتمع المدني من جهة أخرى[2]. وهو بذلك ليس عميلا للإدارة ولا شريكا لها: فالطعن لتجاوز السلطة، هو أحسن مثال عن استقلاله في مواجهة الإدارة. إن القاضي الإداري يعرف، نظريا، الحريات التي عليه أن يحميها. واعتبار القاضي العادي أكثر مناسبة لحماية الحريات هو ربما أمر يفتقر إلى الدليل[3]، طالما أن المنظومة العدلية في حد ذاتها لم تصل إلى الكمال المطلق، وتعرف نفس الصعوبات والنقائص التي تعرفها مناحي الحياة المؤسساتية الأخرى، فضلا على أن أحكام القضاء الإداري خاصة كانت أكثر "تشددا" في مواجهة الإدارة وتذكيرها بالنظام[4].

**خامسا: النمط الجزائري**

بالنظر إلى النصوص المنظمة للوظيفة القضائية في الجزائر، يظهر التباين مع النظام القضائي الفرنسي في هذا الشأن: إن القاضي الإداري في الجزائر هو قاض في التكوين والتوظيف، سواء في التنظيم القضائي السابق لسنة 1996[5]، أو التنظيم القضائي الجديد[6]. بل وليس قاضيا للإدارة إلا من زاوية القضايا التي يختص بنظرها، بمقتضى ما

[1] *"un principe fondamental reconnu par les lois de la république"*، قرار المجلس الدستوري الفرنسي 86-224 بتاريخ 1987/01/23، و قرار 89-261 بتاريخ 1989/07/28. نقلا عن:Daniel CHABANOL, op.cit, p 29

[2] ibid

[3] ibid

[4] ibid

[5] إن قضاة الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية، وقضاة الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، هم قضاة ظلوا دائما يخضعون للقانون الأساسي للقضاء.

[6] المادة 02 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، نصت على أن مجلس الدولة تابع للسلطة القضائية، ونصت المادة 02/20 على أنه يتشكل من قضاة يخضعون للقانون الأساسي للقضاء. ونفس الحكم لقضاة المحاكم الإدارية نصت عليه المادة 02/03. القانون 98-02 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق بالمحاكم الإدارية. الجريدة الرسمية، العدد 37 بتاريخ 1998/06/01، ص 08.

يعرف بـــ "المعيار العضوي"، الذي يؤكد عليه مجلس الدولة[1]، وحتى محكمة التنازع[2]. ورغم أن أحكام هذه الهيئة تشير إلى "امتياز حقيقي للتقاضي"، إلا أن غياب تخصص القضاة في النظام القضائي الجزائري، لا يجعل منه متطابقا تمام التطابق مع النظام الفرنسي؛ فضلا عن غياب دور استشاري كامل لهيئات القضاء الإداري[3]. ويظهر هذا التباين أيضا في هيكلة جهات القضاء الإداري في الجزائرنفسها[4]، وهكذا فالقاضي الذي يختص بنظر المادة الإدارية في الجزائر هو قاضي إداري وليس قاضي الإدارة[5].

وهذا يفتح المجال أمام التعرض لتنظيم القضاء الإداري في الجزائر، ويستدعي معرفة خصائص هذا التنظيم وملابساته، ثم أثر هذا التنظيم على "دولة القانون".

## المطلب الثاني: تنظيم القضاء الإداري الجزائري

لقد تراجع المؤسس الدستوري الجزائري عن التباين الذي كان منذ البداية يميز النظام القضائي الجزائري في المادة الإدارية، وجاء التعديل الدستوري لسنة 1996، استجابة لتطلع نحو إصلاح في هذا الشأن، وتكريسا لوضعية ظلت قائمة بصفة فعلية في الممارسة القضائية الجزائرية، ألا وهي الإزدواجية القضائية.

### الفرع الأول: وحدة القضاء وازدواجية المنازعات

قبل الإستقلال كان القضاء في الجزائر مرتبطا بالنظام القضائي الفرنسي، فكان التنظيم القضائي نسخة مطابقة للتنظيم الموجود في الدولة الفرنسية المستعمرة مع بعض التكييف والتعديل يناسبا وضع الجزائر باعتبارها مستعمرة تابعة للجمهورية الفرنسية.

وكان القضاء في الجزائر إبان هذه المرحلة، مثلما هو عليه الحال في فرنسا، مكونا من قضاء اداري وقضاء عادي. ويمارس القضاء الإداري اختصاصه بواسطة محاكم إدارية موجودة على مستوى ثلاثة مدن هي الجزائر،

---

[1] مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 35472، فهرس 971، بتاريخ 2001/10/29، قضية ورثة ب.ع ضد ورثة هـــ.ع ومن معهم، غير منشور. وجاء في حيثياته: "حيث من الثابت قانونا أن الدفتر العقاري هو وثيقة رسمية نهائية تثبت الملكية ... حيث وطالما أن المشرع الجزائري انتهج **المعيار العضوي لتحديد اختصاص القضاء الإداري**، وطالما أن الدفتر العقاري من تحرير جهة إدارية، فيبقى القضاء الإداري هو صاحب الإختصاص للنظر في الطعون الخاصة بهذا الدفتر".

[2] قرار محكمة التنازع بتاريخ 2005/07/17 قضية رقم 16 فهرس رقم 01، مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2007، ص 247 جاء فيه: "حيث أنه وبالفعل، فإن هذه المادة (المادة 07 إجراءات مدنية) تشير إلى امتياز حقيقي للتقاضي، وبذلك **يبقى المعيار العضوي المبدأ** والمعيار المادي الإستثناء".

قرار محكمة التنازع بتاريخ 2005/07/17، قضية رقم 17، فهرس رقم 02، مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2007، ص 248، وجاء فيه: " وأن التحديد المذكور يتضمن امتيازا حقيقيا للتقاضي مرتبطا بطبيعة الهيئة (...) وأنه بعبارة أخرى **يبقى المعيار العضوي المبدأ** والمعيار المادي الإستثناء".

[3] عن الدور الإستشاري لمجلس الدولة، أنظر ص ص 107-109 من هذا البحث.

[4] في فرنسا يعتبر يملك مجلس الدولة صلاحية مراقبة المحاكم الإدارية ومحاكم الإستئناف الإدارية، وحتى تسييرها والإشراف عليها، لأنها تتبع هيكليا للأمين العام للمجلس الذي يعمل تحت سلطة نائب رئيس المجلس. Danièle LOCHAK, op.cit, p 55

[5] Farida ABERKENE:"Le rôle des juridictions administratives dans le fonctionnement de la démocratie", in, revue du Conseil d'État, N° du 04 du 2003. p8.

وهران وقسنطينة، يمتد اختصاصها الإقليمي إلى حدود هذه الولايات في تلك الفترة. وتستأنف قرارات هذه المحاكم أمام مجلس الدولة بالعاصمة الفرنسية[1].

ولما كان القضاء إحدى مقومات السيادة الوطنية، كان على البلاد حديثة العهد بالإستقلال أن تنشئ نظاما قضائيا خاصا بها[2].

وبين المدرسة الأنجلوساكسنية التي ترى كما سبق، أن الإدارة ليست طرفا ممتازا ولا يمكن أن تحاكم من طرف جهة قضائية خاصة بها؛ وبين المدرسة الفرنسية, التي تضع نظامين قضائيين كل منهما يفصل بصفة مستقلة؛ عمد المشرع في البداية إلى نوع من التركيب بين النظامين من خلال القانون الذي أنشأ المجلس الأعلى[3]. ووضع هذا القانون تحت نفس الجهة القضائية جميع القضايا مهما كانت طبيعتها, القضايا الإدارية من جهة, وقضايا القانون الخاص، المدنية, والجزائية, وغيرها من جهة أخرى. وهي ازدواجية فيما يتعلق بالمنازعات، تظهر كذلك على مستوى الإجراءات المتبعة أمام الغرف الإدارية من جهة والغرف الأخرى من جهة أخرى[4].

فكان تنظيم المجلس الأعلى يعكس نظاما موحدا للقضاء على مستوى القمة، طالما يعتبر هذه الهيئة، التي أصبحت لاحقا تسمى المحكمة العليا[5]، جهة الفصل الوحيدة على مستوى القمة مختصة بالنظر في مجمل المنازعات بغض النظر عن طبيعتها عادية أم إدارية[6]. وبذلك تخلى المشرع صراحة بقانون المجلس الأعلى، عن الإزدواجية القضائية التي كانت مطبقة في العهد الإستعماري، مثلما جاء في عرض أسباب هذا القانون[7]، مفضلا فكرة تسهيل التقاضي باعتماد مبدأ "وحدة الهيئات"[8]. وكان احتمال وجود تنازع بين جهتين قضائيتين على مستوى القمة غير وارد، فحتى مسائل عدم الإختصاص النوعي التي قد تثور بين الغرفة الإدارية من جهة، وغرف القانون الأخرى من جهة أخرى، يمكن أن تفصل فيه الغرف المجتمعة في حالة تغيير اجتهاد قضائي، أو حالة الغرف المختلطة لتفادي تناقض في الإجتهاد[9].

---

[1] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 205.

[2] تمديد العمل بالتشريع الفرنسي لم يدم طويلا فيما يخص التنظيم القضائي، وثمة اتفاقية قضائية جزائرية فرنسية مؤرخة في 1964/08/27 شطبت بموجبها كل القضايا المسجلة في مجلس الدولة الفرنسي استئنافا أو نقضا لقرارات صادرة عن محاكم الجزائر. المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[3] القانون 63-218 المؤرخ في 1963/06/18، المتضمن إحداث المجلس الأعلى، الجريدة الرسمية، العدد 43، بتاريخ 1963/06/28، ص 662.

[4] في الإجراءات المتبعة أمام المجلس القضائي في المواد الإدارية، نصت عليها أحكام الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون الإجراءات المدنية، المواد 168، 169، 169 مكرر ، 169-3 ، 170 ، 170 مكرر 171 و171 مكرر.

[5] القانون 89-22 المؤرخ في 1989/12/12 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها. المرجع السابق. وقد تعرض هذا النص نفسه للتعديل بموجب الأمر 96-25 المؤرخ في 1996/08/12. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 1996/08/14، ص 03.

[6] شيهوب مسعود، المرجع السابق، ص 205.

[7] المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[8] المرجع نفسه، ص 207.

[9] المرجع نفسه، ص 202.

ومع ذلك تميز النظام الجزائري بازدواج المنازعات[1]. فضمن نظام القضاء الموحد، كانت المحكمة العليا هي جهة النقض على رأس التنظيم القضائي، وكانت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا هي المختصة قانونا بنظر مجموعة الدعاوى الإدارية، باعتبارها جهة استئناف وجهة نقض، وجهة فصل في أول وآخر درجة. وثار الجدل في وقته حول طبيعة هذا التنظيم، وجدوى الإبقاء على أحادية الهيئات أصلا، طالما أن الغرفة الإدارية لدى الغرفة الإدارية ذات اختصاص محدد بالقانون، ولا يجوز للنظام الداخلي للمحكمة العليا أن يخالفه[2]، وهي غرفة وإن لم ترتق إلى درجة هيئة قضائية مستقلة، إلا أن إنشاءها كان من البداية بمقتضى قانون[3]، والإجراءات أمامها أيضا هي إجراءات خاصة، وتختلف عن الإجراءات أمام غرف القانون الخاص، وتفرض استقلالية المنازعات أمامها عن المنازعات أمام غرف القانون الخاص[4]؛ مما كان يجعل من النظام العام اختصاصها بنظر المنازعات المسندة إليها قانونا، ويكرس نوعا من الإزدواجية "الفعلية"، لدرجة أن جانبا من الفقه اعتبر وحدة القضاء من حيث الهيكل ما هي إلا الظاهر، لأن الحقيقة هي غير ذلك[5].

## الفرع الثاني: جهات القضاء الإداري العليا

### أولا: مجلس الدولة

بتأسيس مجلس الدولة[6] بواسطة التعديل الدستوري لسنة 1996 تأسّيا بالنظام الفرنسي[7]، تم وضع حد لهذا التردد. واعتبر المؤسس الدستوري مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، وتضمن توحيد الإجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد، ويسهر على احترام القانون؛ ثم أحال على قانون عضوي، تنظيمه وعمله واختصاصاته[8]. ثم تم تنصيبه بعد ذلك[9].

[1] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 243.

[2] نصت المادة 3/5 من النظام الداخلي للمجلس الأعلى على أنه "يجوز لكل غرفة أن تنظر في القضايا المعروضة على المحكمة العليا مهما كانت طبيعتها"، كما يجواز إشراك الغرف في الحكم في إطار الغرف المجتمعة والغرف المختلطة، إلا أن اجتهاد المحكمة العليا احترم في مجمله توزيع الإختصاص بين الغرفة الإدارية من جهة، وغرف القانون الخاص من جهة أخرى. شيهوب مسعود، المرجع السابق، ص 205.

[3] هو قانون المجلس الأعلى، الذي ألغي بقانون المحكمة العليا، و لم يصدر بعد القانون العضوي المنصوص عليه دستوريا، والذي من المفروض أن يحدد تنظيم وعمل المحكمة العليا.

[4] شيهوب مسعود: المرجع السابق، ص 208.

[5] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 55. نقلا عن:
H.FENAUX, Éléments du droit judiciaire algérien-RA 1967, p 483.

[6] المادة 152 فقرة 2 من الدستور

[7] هناك تباين واضح بين مجلس الدولة الفرنسي، ومجلس الدولة الجزائري يمكن الرجوع إليه في وقته. إن مجلس الدولة الفرنسي يعتبر أهم هيئات القضاء الإداري في فرنسا، وسمو مكانته تكرسها طريقة عمل النظام الفرنسي برمته، فاختصاصات مجلس الدولة تمضي إلى حد مراقبة المحاكم الإدارية ومحاكم الإستئناف الإدارية، وتسييرها والإشراف عليها، إلى درجة أن كل محكمة إدارية يرأسها مستشار دولة، بموجب قانون 1987/12/31.
Danièle LOCHAK, op.cit p 55

[8] القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المرجع السابق.

[9] المرسوم الرئاسي 98-187 المؤرخ في 1998/05/30 المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة، الجريدة الرسمية، العدد 44 بتاريخ 1998/06/17. ص 20.

وقد منح هذا القانون العضوي لمجلس الدولة، اختصاصات قضائية عادية واختصاصات استشارية؛ ومنح الدستور لرئيسه مكانة تحتمل قراءة مميزة.

أ- الوظيفة القضائية

فباعتباره جهازا قضائيا، سيتم استعراض اختصاصاته والأحكام التي يصدرها والإجراءات أمامه وتشكيلته وسيره.

فبالنسبة للإختصاص، يعتبر مجلس الدولة:

– قاضي إستئناف: يفصل في الطعون بالإستئناف المنصبة على القرارات الصادرة عن الغرف الإدارية بالمجالس القضائية التي ستحل محلها المحاكم الإدارية، والرامية إلى إبطال القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية غير المركزية، أو تلك الخاصة بتفسيرها أو فحص مدى مشروعيتها.

كما يفصل كقاضي استئناف في *الأحكام والأوامر* الصادرة ابتدائيا عن المحاكم الإدارية في القضايا المتعلقة بالموضوع والمعروفة بدعاوى القضاء الكامل، وهي كل الدعاوى الأخرى خارج الطعن لتجاوز السلطة[1].

– قاضي نقض: يفصل في الطعون بالنقض المنصبة على القرارات الصادرة انتهاء عن الجهات القضائية الإدارية[2] وكذا على قرارات مجلس المحاسبة.

إن اختصاص مجلس الدولة باعتباره قاضي نقض ليس له تطبيق عملي عميق، من جهة بسبب عدم وجود جهات قضائية تختص بالإستئناف في المواد الإدارية، ومن جهة أخرى لكون هذا الإختصاص لا يشمل، عمليا، سوى قرارت الغرف الإدارية التي أصبحت نهائية لفوات ميعاد الإستئناف[3] مما يجعله غير مقبول قانونا، وليس لسبب آخر؛ إذ لا توجد قرارات *نهائية* في المادة الإدارية، تخص الموضوع، طالما أن جميعها يقبل مبدئيا الإستئناف[4]، والإستثناء الوحيد في هذا الشأن يخص المنازعات في صحة العمليات الإنتخابية المحلية، التي أصبحت بعد تعديل قانون

---

[1] نصت على هذا الإختصاص أيضا المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

[2] المادة 11 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المرجع السابق، ونصت عليه المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] وهو شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ القرار المستأنف، بموجب المادة 277 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية. ولكن الميعاد الإستئناف الذي نص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، في مادته 950 هو شهران بالنسبة للأحكام وخمسة عشر يوما بالنسبة للأوامر الإستعجالية الصادرة عن المحاكم الإدارية، ويسري هذا الأجل من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو الأمر للمعني، ومن تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيابيا.

[4] جاء في المادة 07 إجراءات: "*تختص المجالس القضائية بالفصل* **ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف** *أمام المحكمة العليا،* **في جميع القضايا**..."

وهو نفس الحكم الذي جاءت به المادة 800 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، والخاصة بالإختصاص النوعي للمحاكم الإدارية، حيث جاء فيها: "...*تختص بالفصل* **في أول درجة** *بحكم قابل للإستئناف،* **في جميع القضايا** *التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها*".

الإنتخابات[1] من اختصاص الجهات القضائية الإدارية، حيث نص القانون صراحة أن الأحكام في هذا الشأن تكون نهائية، وتقبل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة[2]. ومع ذلك، ينص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على أن "*يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في* ***القرارات*** *الصادرة* ***في آخر درجة*** *عن الجهات القضائية الإدارية*"[3]، فهل خصّت هذه المادة *القرارات* دون الأحكام والأوامر، وفقط تلك التي تصدر في *آخر درجة*؟

وهذا ما يجعل الطعن بالنقض لا يختلف في قيمته العملية كثيرا عن الإستئناف، باستثناء ما يتعلق بقرارات مجلس المحاسبة[4]؛ وفي هذه الحالة الأخيرة، نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، على أنه يتعين على مجلس الدولة، إذا نقض قرار مجلس المحاسبة، أن يفصل في الموضوع[5].

– قاضي اختصاص[6]، يفصل إبتداء وانتهاء، ويعد بهذه الصفة:

قاضي إبطال: يفصل إبتدائيا وإنتهائيا في الطعون لتجاوز السلطة المرفوعة لإبطال القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية –كمنظمات المحامين والموثقين والمحضرين القضائيين والأطباء والصيادلة والمهندسين المعماريين والمهندسين الخبراء العقاريين، وغيرها–[7].

قاضي تفسير: يفصل كذلك إبتدائيا وإنتهائيا في الطعون المرفوعة لتفسير وتقدير قانونية القرارات الخاضعة لإختصاصه[8].

قاضي تعويض: في المسائل التي تنتج عن قاعدة الإرتباط، وهي طلبات التعويض المرتبطة بدعوى الإلغاء الخاضعة لإختصاصه[9].

وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على اختصاص آخر لمجلس الدولة، فهو يفصل في تنازع الإختصاص، ما بين محكمتين إداريتين؛ أو ما بين محكمة إدارية، ومجلس الدولة نفسه، ويفصل في تنازع الإختصاص في هذه الحالة بكل غرفه مجتمعة[10].

---

[1] وذلك بموجب القانون العضوي 04-01 المؤرخ في 2004/02/07 المعدل والمتمم للأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06، والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 2004/02/11، ص 21.

[2] المادة 18 من القانون العضوي سالف الذكر، التي عدت المادة 92 من الأمر 97-06.

[3] المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] وحتى في هذا الصدد، لا توجد تطبيقات عملية، إذ لا يوجد أي قرار منشور لمجلس الدولة، يخص الطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة.

[5] المادة 958 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[6] بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 113.

[7] المادة 09 الفقرة 1 من القانون العضوي 98-01، المرجع السابق.

[8] المادة 09 الفقرة 2 من القانون العضوي 98-01.

[9] نصت عليها المادة 2/274 من ق.إ.م. خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ص 413-414.

[10] المادة 808 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويبدو أيضا أن مجلس الدولة أصبح يملك اختصاصا "عاما" في مسائل الإرتباط، وهي الطلبات المستقلة التي ترفع أمام محاكم إدارية، بمناسبة فصلها في نزاع يعود إلى اختصاصها، ولكنها تكون مرتبطة فيما بينها، وبعضها يؤول إلى اختصاص مجلس الدولة، ففي هذه الحالة، يحيل رئيس المحكمة الإدارية جميع الطلبات إلى مجلس الدولة؛ كما أنه إذا كانت هذه الطلبات مرتبطة بما يؤول إلى اختصاص مجلس الدولة في دعوى مقدّمة أمامه، فإنها تحال إلى هذا الأخير[1]؛ وأخيرا تحيل المحاكم الإدارية إلى مجلس الدولة الطلبات التي ترى أنها من اختصاصه، ويفصل المجلس في الإختصاص، ويحيل من جديد القضية أمام المحكمة الإدارية المختصة، التي لا يجوز لها أن تصرح بعدم اختصاصها[2].

وأخيرا، فتحت النصوص القانونية المتعلقة باختصاص مجلس الدولة، في قانون الأجراءات المدنية والإدارية الجديد، الباب أمام اختصاصات أخرى لهذه الهيئة، بصفته قاضي نقض واستئناف و"اختصاص"، بموجب *"نصوص خاصة"*[3]، مما يوحي بأن التشريع سيتجه إلى تدعيم الدور القضائي لمجلس الدولة.

إن اختصاص مجلس الدولة بتسوية مسائل تنازع الإختصاص، التي سبقت الإشارة إليها، يبدو كأنه "يصطدم" بالنص الدستوري[4] الذي يحيل على قانون عضوي الإختصاصات "الأخرى" لمجلس الدولة، وليس على القانون العادي، بينما نص على هذا الإختصاص قانون الجراءات المدنية والإدارية الجديد، وهو قانون عادي.

ونفس الملاحظة يمكن إثارتها فيما يخص ما يمكن أن تسند إليه *"النصوص الخاصة"* التي يحيل عليها هذا القانون، من اختصاصات جديدة إلى مجلس الدولة، فهذا الأمر لا يكون مقبولا إلا كانت هذه النصوص قوانين عضوية[5]، وليست قوانين عادية.

وتصدر قرارات مجلس الدولة باسم الشعب الجزائري، طبقا لقانون الإجراءات المدنية، وهي قرارات نهائية. وهي إذن لا تقبل أي شكل من أشكال الطعن العادية، ولا يمكن الطعن فيها إلا بواسطة طريقي الطعن غير العاديين التماس إعادة النظر وتصحيح خطأ مادي، لأن "إجتهاد مجلس الدولة في هذا الشأن ثابت وصارم"[6].

إن هذان الإجراءان تم حصرهما في إطار ضيق وإخضاعهما لشروط محددة قانونا وقضاء، من ذلك أنه لا يكفي أن يثبت المدعي في الطعن الخطأ المادي الذي تسرب في القرار المتظلم منه بل يجب كذلك إثبات أن هذا الخطأ له

---

[1] المادة 809 من هذا القانون.

[2] المادة 811 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] المواد من 901 إلى 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] نصت المادة 153 من الدستور على:"يحدد **قانون عضوي** تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع وعملهم **واختصاصاتهم** الأخرى".

[5] كالقانون العضوي المتعلق بالإعلام مثلا الذي لم يصدر بعد (لايزال قانون الإعلام هو القانون 90-07 المؤرخ في)، أو تعديلات لاحقة لقوانين الأحزاب، والإنتخابات، وهي المجالات التي يمكن مبدئيا أن يكون لمجلس الدولة اختصاص محتمل في المنازعات المتعلقة بها.

[6] مجلس الدولة، الغرفة الأولى قضية رقم 7454 بتاريخ 2001/10/29، قضية أزغوتي نبيل، ضد:المجلس الأعلى للقضاء ومن معه، وجاء في حيثياته: "حيث أن المدعي في الإلتماس لم يبين بوضوح حالة من الحالتين المنصوص عليها في المادة 295 ق.إ.م والواردة على سبيل الحصر، ومن ثم يقضي مجلس الدولة بعدم قبول الطلب."

تأثير على جوهر النزاع[1]. بل إن التماس إعادة النظر لا يقبل حتى في الأوامر الإستعجالية التي تصدر عن رئيس مجلس الدولة إلا إذا تحققت شروط المادة 295 من قانون الإجراءات المدنية، والتي يجوز رفع طلب يرمي الى إعادة النظـــر في الأوامر والقرارات الصادرة عن مجلس الدولة في حالتين: إذا تبين أن حكمه قد بني على مستندات مزورة مقدمة لأول مرة أمامه؛ أو إذا حكم على الملتمس لتعذير تقديمه مستندا قاطعا في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمه[2].

وكذلك الشأن بالنسبة لاعتراض الغير الخارج عن الخصومة[3]؛ فالطعن وفق هذين الشكلين يبقى محدودا. أما الطعن لصالح القانون، فهو حق مكرس أساسا للنيابة العامة، إذا صدر القرار مخالفا للقواعد الجوهرية[4].

وكذلك لا يمكن لمجلس الدولة بالتالي الأمر بوقف تنفيذ قرار أصدره[5]، كما لا يمكن أن ينظر في الطعن بالنقض في قراراته نفسها، وهذا ما أكد عليه مجلس الدولة في اجتهاده القضائي[6]. ومع ذلك، أصبح ممكنا بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد[7]، لمجلس الدولة أن ينظر في **المعارضة** ضد القرارات التي تصدر عنه غيابيا في المسائل التي تكون من اختصاصه.

يتشكل مجلس الدولة لممارسة اختصاصاته القضائية في غرف، يمكن أن ينقسم كل منها إلى أقسام. إن السير والتحقيق في الملفات له طابع خاص باعتبار أن كل الإجراءات مكتوبة، وسرية. والجلسات العلنية يغلب عليها تبادل

---

[1] مجلس الدولة، قرار رقم 8455 بتاريخ 2002/09/16، قضية متاح صالح ضد بن ناصر البشير ومن معه.

[2] مجلس الدولة، ملف رقم 001496، أمر بتاريخ 2000/05/08، قضية محافظ بنك الجزائر، ضد يونين بنك، فهرس الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة على الموقع الإلكتروني لوزارة العدل، على العنوان: <http://www.droit.mjustice.dz/portailarabe/conseiletat/recherche.php> ، عوين بتاريخ 2010/05/06. وجاء فيه على الخصوص: "إن رئيس مجلس الدولة فصلا في **قضية التماس إعادة النظر** في أمر استعجالي علنيا و حضوريا، يأمر بما يلي: في الشكل: بقبول الطلب شكلا، في الموضوع: **برفض الطلب موضوعا لعدم جوازه قانونا** مع ترك المصاريف القضائية على المدعى في الالتماس."

[3] تحيل المادة 40 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، على قانون الإجراءات المدنية فيما يخص الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة.

[4] معاشو عمار: "تشكيل واختصاصات مجلس الدولة"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 05 لسنة 2004، ص 63.

[5] مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 9889 بتاريخ 2002/04/30، مجلة مجلس الدولة، العدد

وقرار رقم 17054 عن الغرفة الخامسة بتاريخ 2003/09/30، مجلة مجلس الدولة، العدد 04 لسنة 2003، ص 140.

وهو نفس الأمر الذي قضت به الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في القرار رقم 188163 بتاريخ 1997/12/01 حول وقف تنفيذ قرار إدارى طبقا للمادة 283 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية، معتبرة أن القرار محل وقف التنفيذ يجب أن يكون قرارا مستأنفا أو قرارا مطعونا فيه بالإبطال، ولا يمكن وقف تنفيذ قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا.

[6] مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 7304 بتاريخ 2002/09/23، قضية ش.م ضد مديرية التربية. وجاء في حيثياته: "... من غير المعقول وغير المنطقي أن يقوم مجلس الدولة بالفصل في الطعن بالنقض المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه ذلك، أن المقرر قانونا، أن الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلو الجهة التي أصدرت القرار محل الطعن بالنقض".

ونفس الأمر جاء به القرار عن الغرفة الأولى، رقم 011052، فهرس 39 بتاريخ 2004/01/20. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 175.

[7] جاء في المادة 953 منه: "تكون الأحكام والقرارات الصادرة **غيابيا** عن المحاكم الإدارية **ومجلس الدولة** قابلة **للمعارضة**".

للوثائق وبعض المرافعات[1].

ويتنظم مجلس الدولة حاليا في شكل خمس غرف، وبكل غرفة قسمان، متخصصة في منازعة، منازعتين أو ثلاثة منازعات. وهو التقسيم الذي نص عليه النظام الداخلي للمجلس[2].

– الغرفة الأولى: تفصل في المنازعات المتعلقة بالسكن، والمحلات ذات الإستعمال التجاري، والصفقات العمومية، والعقود الإدارية.

– الغرفة الثانية: تفصل في المنازعات الخاصة بالوظيف العمومي، ونزع الملكية من أجل المنفعة العامة ومنازعات الضرائب.

– الغرفة الثالثة: تفصل في المنازعات المتعلقة بمسؤولية الإدارة، البناء والتعمير، قضايا الإعتراف بالحقوق الفردية أو الجماعية، ومسائل الإجراءات.

– الغرفة الرابعة: تفصل في المنازعات المتعلقة بصورة شاملة بالعقار.

– الغرفة الخامسة: تتولى الفصل في الطعون المرفوعة إلى مجلس الدولة في مجال الإستعجال الإداري والنزاعات المتعلقة بالأحزاب وبالجمعيات[3].

أما رئيس مجلس الدولة فكان بموجب قانون الإجراءات المدنية يختص وحده بمجال الأمر بوقف تنفيد القرارات الإدارية أو القرارات القضائية الإدارية[4]، إلا أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الذي نص على اختصاص مجلس الدولة بنظر الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ، لم يسند هذا الإختصاص صراحة إلى رئيس المجلس[5]. إن هذا الإختصاص أيضا يفتقر إلى "التوافق" مع الدستور، فقد نصت عليه قوانين عادية، هما قانون الإجراءات المدنية، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، وليس القانون العضوي المتعلق باختصاصات المجلس وتنظيمه وعمله، رغم أنه يمكن أن يبدو كاختصاص ضمني مستنتج من الإحالة[6] في المسائل الإجرائية على قانون الإجراءات، ولكن هذا الإعتبار لا يجيب إلا بصفة جزئية على الإنتقاد الموجه في هذا الصدد، لأنه يفتح المجال أمام "تأويل" نصوص القانون.

كما أن إحالة مسألة تحديد عدد غرف المجلس وأقسامها ومجالات عملها إلى النظام الداخلي، وإن كان يدعم من

---

[1] بوضياف عمار: القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والإزدواجية 1962–2000، دار ريحانة، ط1،. الجزائر، 2000، ص 57.

[2] نصت على هذا التقسيم المادة 44 من النظام الداخلي لمجلس الدولة، الذي صدر بواسطة مداولة من مكتب المجلس، بتاريخ 2002/05/26، بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 91. ولكن النظام الداخلي لمجلس الدولة لم ينشر في الجريدة الرسمية.

[3] الموقع الرسمي لمجلس الدولة، على العنوان، <www.conseil-etat-dz.org/Arabe/organia.htm> عوين بتاريخ 2006/12/12.

[4] كان وقف التنفيذ من اختصاص رئيس الغرفة الإدارية طبقا للمادة 283 من قانون الإجراءات المدنية، وهو اختصاص رئيس مجلس الدولة حاليا.

[5] نصت المادة 910 على أنه تطبق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها بالنسبة للمحاكم الإداريةى، أمام مجلس الدولة.

[6] المادة 40 من القانون العضوي 98–01.

جهة استقلالية مجلس الدولة، إلا أنه يثير بعض التساؤلات حول الضمانات القانونية بالنسبة للمتقاضين[1]. بل قد يبدو غير قانوني بالمرة[2]، إذا اعتبرت مسألة عدد الغرف والأقسام من جملة ما يتعلق "بعمل" هذا المجلس[3]، وهو الموضوع الذي من المفروض أن يتناوله نص القانون العضوي، لأن الدستور يحيل إليه في هذا الشأن[4].

وقد جرى العمل على توزيع الطعون بالإلغاء على على مختلف غرف المجلس، كما جرى التطبيق على توزيع طلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية على رؤساء الغرف بموجب أمر خاص من رئيس مجلس الدولة لتفادي تراكم القضايا[5]، بينما نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد صراحة على أن الطعون بالنقض المعروضة أمام المجلس توزع على غرفه من طرف رئيسه[6]. هذا ويزداد نشاط مجلس الدولة من سنة إلى أخرى، نظرا لزيادة عدد المنازعات التي يفصل فيها[7].

وتمثل الدولة في المجلس بواسطة محافظ الدولة، ويساعده محافظون مساعدون، وتناط به مهام النيابة العامة. وطالما أنه من المفروض أن كل قاض في المجلس لا يخضع سوى لرقابة رئيس المجلس، وفي المجال التنظيمي ليس إلا، شأن كل أعضاء المجلس الآخرين؛ لذلك لا يبدو من الملائم أن يشكل محافظو الدولة سلكا قائما بذاته داخل المجلس، ومستقلا عن هيئة الحكم، يتدرج أعضاؤه في الرتب والدرجات، بينما يسمح المشرع لأي قاضي حكم أن يمارس مهام محافظ دولة مساعد[8]. وهذا النموذج هو محاكاة لما كانت عليه الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا، مما يوحي أن مجلس الدولة في تنظيمه الحالي يستجيب إلى حد بعيد إلى وصفه بـــ "غرفة إدارية مكبرة"، بإمكانيات بشرية أهمّ واستقلالية في التسيير[9]. فضلا على أن دور المحافظ أصلا ومهامه لا تبدو واضحة من خلال استقراء نصوص القانون العضوي، طالما أنه لا يتداول في إصدار الحكم، ولا تكون له عضوية في مكتب المجلس عند انعقاده كغرف مجتمعة[10]، كما أن دوره عمليا يقتصر على التماسات مختصرة، لا يمكن الأطراف حتى من الإطلاع عليها، على عكس ما هو الشأن عليه في فرنسا[11].

---

[1] حلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 186.

[2] المرجع نفسه، ص 187.

[3] يختلف مجلس الدولة في هذا الأمر عن المحكمة العليا، فالقانون 89-22 المؤرخ في 1989/12/12، ينص في المادة 17 على عدد غرفها وتسميتها.

[4] نصت المادة 153 على:"يحدد **قانون عضوي تنظيم** المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع **وعملهم** واختصاصاتهم الأخرى".

[5] نويري عبد العزيز: "المنازعة الإدارية في الجزائر، تطورها وخصائصها، دراسة تطبيقية"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد رقم 08 لسنة 2006، ص 41.

[6] المادة 957 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[7] يتلقى مجلس الدولة حاليا حوالي 4000 طعنا سنويا توزع على الغرف حسب تخصصها. الموقع الرسمي لمجلس الدولة، على العنوان: <www.conseil-etat-dz.org/Arabe/jugea.htm>، عوين بتاريخ 2006/12/12.

[8] بوصوف موسى: "نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، مكانته ودوره"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 04 لسنة 2003، ص 38.

[9] المرجع نفسه، ص 42.

[10] المادة 32 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. المرجع السابق.

[11] في فرنسا، يناط بمحافظ الحكومة، والذي بالمناسبة فقد هذه التسمية بعد قرار المجلس الدستوري، مهمة البحث المعمق في القضية، وهو عمليا من يوجه الإجتهاد القضائي، من خلال عروضه وشروحه للحلول التي يقترحها. "Conseil d'état (France)", Wikipédia, , [En ligne], op.cit.

ب – الوظيفة الإستشارية

يستمد مجلس الدولة اختصاصه الإستشاري من الدستور[1]، فباعتباره جهازا استشاريا:

يبدي مجلس الدولة رأيه وجوبا في مشاريع القوانين[2] التي يتم اخطاره بها من طرف الحكومة ويقترح برأي غير ملزم التعديلات التي يراها ضرورية. هذه النصوص يتم مناقشتها أمام مجلس الوزراء قبل عرضها أمام الغرفتين للمصادقة عليها.

ويتداول مجلس الدولة عند ممارسته لإختصاصاته الإستشارية في شكل جمعية عامة، وفي لجنة دائمة في الحالات الإستثنائية والإستعجالية التي ينبه عليها رئيس الحكومة.

يترأس الجمعية العامة رئيس مجلس الدولة وتضم الجمعية العامة نائب الرئيس, محافظ الدولة ورؤساء الغرف وخمسة مستشاري الدولة[3]. كما يمكن للوزراء الحضور فيها أو انتداب من ينوبهم ويمثلهم من بين الموظفين الذين لهم، على الأقل رتبة مدير إدارة مركزية، فيما يتعلق بالنصوص التابعة لقطاعاتهم.

تتشكل اللجنة الدائمة من رئيس برتبة رئيس غرفة، وأربعة مستشاري الدولة على الأقل، كما يحضر محافظ الدولة أو أحد مساعديه المداولات ويقدم مذكراته, ويمكن للوزير حضور الجلسات أو انتداب من يمثله لإبداء رأيه. وقد أحال القانون بالنسبة للإجراءات في هذا المجال على التنظيم، أي أن الإجراءات في المجال الإستشاري تخضع إلى نص تنظيمي[4]، صدر تطبيقا للقانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة.

وتتولى الأمانة العامة للحكومة القيام بالإجراء الإستشاري، حيث تخطر أمانة مجلس الدولة، ويحال الملف بعد تعيين المقرر إلى الجمعية العامة، أو إلى اللجنة الدائمة في المسائل التي ينبه رئيس الحكومة على استعجالها، وبعد المداولة بحضور محافظ الدولة أو أحد مساعديه تتخذ القرارات بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين، ويكون صوت الرئيس مرجحا[5]. وفي الشأن الإستشاري يحضر محافظ الدولة أو مساعدوه الجلسات والمداولات ويقدم مذكراته، ولكن دوره في هذا المجال هو محل انتقاد، لأن الوظيفة الإستشارية للمجلس لا تنطوي على نزاع أو خصومة قائمة، ولا تبرربالتالي تدخل "النيابة العامة ممثلة في محافظ الدولة أو مساعدوه[6].

يهتم مجلس الدولة أساسا في هذا الشأن، بمراقبة مدى مشروعية النصوص القانونية ومدى مطابقتها ومدى

---

[1] المادة 119 الفقرة الأخيرة من الدستور.

[2] المادة 12 والمادة 35 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. المرجع السابق.

[3] المادة 37 من القانون العضوي 98-01. المرجع السابق.

[4] المرسوم التنفيذي 98-261 المؤرخ في 1998/08/29 يحدد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة، الجريدة الرسمية، العدد 64 بتاريخ 1998/08/30، ص 05.

[5] المادة 08 من المرسوم التنفيذي 98-261 المؤرخ في 1998/08/29، المرجع السابق.

[6] بوصوف موسى: "نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، مكانته ودوره"، المرجع السابق، ص 40.

تماسكها ويقترح التعديلات التي يراها ضرورية. كما يسهر على كيفية تحريرها المناسب لتفادي أي تفسير محتمل.

ولكن مهمته الإستشارية هذه تلقى بعض الإنتقادات، لأنها تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات، فهي تعتبر تدخلا غير مبرر في وظيفة التشريع[1]، ومع ذلك فهي وظيفة دستورية، قررها الدستور لهذه الهيئة، ولم ير فيها المؤسس الدستوري أي مساس محتمل لمبدأ الفصل بين السلطات[2]. كما أنها اختصاص ينفرد به مجلس الدولة عن المحكمة العليا، الهيئة الموازية له في النظام القضائي العادي.

إن نطاق الإستشارة يشمل مشاريع القوانين[3] دون مقترحات القوانين التي يبادر بها النواب، ولا مشاريع الأوامر، إلا تلك التي تكون في البداية مشاريع قوانين، ويصدرها رئيس الجمهورية في شكل أوامر حسب الشروط التي أقرها الدستور؛ وفي هذه الحالة، فإنه يتعين إدراج تاريخ رأي مجلس الدولة بشأن تلك المشاريع ضمن التأشيرة المتعلقة بإبداء الرأي[4]. لذلك يثور التساؤل حول هذا التباين الإجرائي فيما يخص نصوص قانونية من نفس الدرجة[5] في هرم تدرج القواعد القانونية.

ولا يشمل المجال الإستشاري النصوص التنظيمية من مراسيم تنفيذية ورئاسية، وهو ما يثير التساؤل حول خرق محتمل لقاعدة تدرج القواعد القانونية: فمن يملك "الرقابة" (أو على الأقل سلطة "المشورة"، وهو الوصف الأنسب لدور مجلس الدولة في هذا الشأن) على نصوص أعلى، يمكنه القيام بنفس الدور على نصوص أدنى؛ لأن "من يملك الأقل يملك الأكثر"، حسب المبدأ القانوني المعروف[6].

ولم يتعرض المشرع[7] للصفة الإلزامية لإجراء الإستشارة، بينما تكرس الطابع الإلزامي بقاعدة قانونية أدنى[8]، وهذا لا يتناسب مع مبدأ تدرج القواعد القانونية، رغم أنه قاعدة دستورية: لأن المجلس الدستوري رأى أن النصوص

[1] زهية موسى، محاضرات في القانون الإداري، جامعة منتوري قسنطينة، 2003-2004.

[2] رغم أن المجلس الدستوري ألغى نص المادة 13 في النص الأصلي المخطر به استنادا إلى مبدأ الفصل بين السلطات.
معاشو عمار، المرجع السابق، ص 57.

[3] في إطار هذه المهمة أصدر رئيس مجلس الدولة 41 رأيا حول مواضيع مختلفة (قانون المالية, قانون خوصصة المؤسسات العمومية وغيرها. الموقع الرسمي لمجلس الدولة، على العنوان، <www.conseil-etat-dz.org/Arabe/presa.htm>، عوين بتاريخ 2006/12/12.

[4] المجلس الدستوري، رأي رقم 06/ر.ق ع/م د/98 مؤرخ في 1998/05/19 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 37 بتاريخ 1998/06/01، ص 11.

[5] إن كل من مقترحات القانون ومشاريع القانون هي نصوص من نفس الدرجة، ومآلها إلى أن تصبح نصوص تشريعية بعد مصادقة البرلمان، ونفس المآل يكون للأوامر بعد مصادقة البرلمان.

[6] عبد الرزاق زوينة: "الرأي الإستشاري لمجلس الدولة، ولادة كاملة ومهمة مبتورة"، في مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 26.

[7] إن المادتين 04 و12 محررتان بألفاظ عامة لا تفيدان البتة الصفة الإلزامية للإستشارة. بينما أكد المجلس الدستوري الصفة الإلزامية للإستشارة، وهو بصدد تعليل رأيه حول المادة 04: "واعتبارا أن الإختصاصات الإستشارية (...) تتعلق بمشاريع القوانين دون سواها التي تعرض **وجوبا** على مجلس الدولة لإبداء الرأي فيها...". المجلس الدستوري، رأي رقم 06/ر.ق ع/م د/98 مؤرخ في 1998/05/19، المرجع السابق.

[8] جاء في المادة 02 من المرسوم 98-261: " يتم وجوبا إخطار مجلس الدولة بمشاريع القوانين..."

القانونية التي تخلف في إعدادها هذا الإجراء[1]. غير مطابقة للدستور. هذا ويبقى الرأي الذي يدلي به مجلس الدولة بعد الإستشارة؛ هو في كل الأحوال رأي غير ملزم للحكومة[2].

أما عن الشكل الذي يصدر وفقه رأي مجلس الدولة في المجال الإستشاري، فلم يحدد القانون العضوي ذلك، إلا أن مجلس الدولة استند إلى أصول القواعد والإجراءات المتبعة أمام المجلس الدستوري، وطريقة العمل المتبعة في مجلس الدولة الفرنسي[3]، في إعداد الأراء الإستشارية.

وينقسم الرأي إلى الملاحظات في الشكل، والملاحظات في الموضوع، ومنطوق يتضمن الرأي النهائي. تخص الملاحظات في الشكل التحقق من أن الإخطار ورد ممن له الصفة قانونا لطلب الإستشارة، وهو الوزير المعني، ويعاد النص إذا تخلف ذلك دون تقديم الرأي. كما يتم فحص المقتضيات وتتميمها عند الحاجة، والتأكد من تطابق النص العربي والفرنسي.

بينما تشتمل الملاحظات في الموضوع على مراقبة الشرعية المستمدة من المصادر المكتوبة، أي التحقق من تحقق قاعدة تدرج القواعد القانونية، ويفحص المجلس ما إذا كان مشروع القانون قد احترم النص الدستوري ونصوص المعاهدات الدولية الملزمة للبلاد، ونصوص القوانين العضوية، أي كل القواعد التي تعلو مباشرة النص التشريعي مضمون الإستشارة[4]؛ كما قد تشتمل عن شيء من مراقبة الملاءمة دون تجاوز الإختصاص القانوني ودون "تسييس" لمنطوق الرأي[5].

ويمكن اعتبار القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الذي صدر تحت رقابة المجلس

---

[1] ألغى المجلس الدستوري النص الأول للقانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، والنص الأول للقانون العضوي المتضمن التنظيم القضائي، حيث رأى المجلس الدستوري أن إعداد مشروعي هذين النصين كان قبل تنصيب مجلس الدولة، ومن ثمة تخلف إجراء الإستشارة الوجوبي، وصرح بعدم مطابقتهما للدستور.

المجلس الدستوري، رأي رقم 14/ر.ق ع/م د/03 مؤرخ في 2003/03/23، المرجع السابق، وجاء في اعتباراته: "واعتبارا بالنتيجة أن السلطات المخولة بإعداد مشاريع القوانين حين بادرت باستبدال الأمر (...) المتضمن التنظيم القضائي، بقانون عضوي، قبل تنصيب المؤسسة المذكورة أعلاه (مجلس الدولة) تكون قد خالفت الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 180 المطة الأولى، و119 الفقرة الأخيرة من الدستور".

ورأي رقم 13/ر. ق ع/م د/02 مؤرخ في 2002/11/16، المرجع السابق، ص 4.

[2] لأن النصوص لا تتحدث عن رأي مطابق، بل عن مجرد "اقتراح للتعديلات التي يراها ضرورية". ونفس الشيء يظهر في قواعد عمل مجلس الدولة الفرنسي، فالإستشارة في حد ذاتها ملزمة، ولكن الرأي غير ملزم للحكومة، إلا أن هذه الأخيرة لا يمكنها أن تقدم إلى البرلمان سوى النسخة من النص القانوني التي عرضت على مجلس الدولة أو النسخة المعدلة من طرفه، وليس نسخة أعدت بعد الأخذ برأي المجلس. ويصدر مجلس الدولة الفرنسي في المجال الإستشاري ثلاثة أنواع من الآراء، في الحالة أين تكون الحكومة غير ملزمة بالإستشارة ولا بالرأي، وفي الحالة التي تكون الإستشارة إلزامية، ولكن للحكومة الحرية في الأخذ بالرأي من عدمه، وأخيرا أراء مطابقة في الحالات القليلة المنصوص عليها قانونا، أين تكون الإستشارة إلزامية. والرأي ملزما لها.

"Conseil d'état (France)", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne], op.cit.

[3] عبد الرزاق زوينة: "قراءة حول المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 27.

[4] المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[5] المرجع نفسه، ص 29.

الدستوري، قد حافظ على استقلالية المجلس عن السلطة التنفيذية، حيث ألغى النص التشريعي الذي كان يلزم مجلس الدولة بإبداء رأي استشاري للحكومة في مشاريع المراسيم الرئاسية والتنفيذية، كما ألغى النص التشريعي الذي ينص على صدور النظام الداخلي لمجلس الدولة بمرسوم رئاسي[1]. ومع ذلك، بقيت هذه الإستقلالية للمجلس فقط في ممارسته لاختصاصاته القضائية دون الإختصاصات الإستشارية[2]. إلا أن إلغاء المجلس الدستوري لما كان مقررا لمجلس الدولة من إبداء رأي استشاري للحكومة في مشاريع المراسيم الرئاسية والتنفيذية، لم يكن على أساس مخالفة مبدأ الفصل بين السلطات، وإنما كان لتجاوز النص التشريعي للحدود الدستورية في هذا الشأن[3]. وهذا التفسير "الضيق" لنصوص الدستور لم يمكّن مجلس الدولة الجزائري، من اضطلاعه بالدور "الثنائي" الذي يضطلع به مجلس الدولة الفرنسي، باعتباره هيئة مكلفة بمهمة "المشورة"، وهي تاريخيا الوظيفة الأصيلة لمجلس الدولة الفرنسي؛ وأدت في المقابل إلى "حبس" المجلس الجزائري في دور قضائي محض، رغم أن الوظيفة القضائية، نشأت لمجلس الدولة الفرنسي بشكل تبعي[4].

ج- مركز رئيس مجلس الدولة

يظهر عن مركز رئيس مجلس الدولة، في بعض النصوص الدستورية[5] شيء من الغموض، فإذا كان المؤسس الدستوري قد أفرد بفقرة خاصة إلى رئيس الجمهورية، سلطة تعيين رئيس مجلس الدولة، وبفقرة أخرى تعيين القضاة، بمن فيهم الرئيس الأول للمحكمة العليا، فهل ذلك يحتمل قراءة مفادها أن رئيس مجلس الدولة يمكن أن يعين خارج سلك القضاة؟ إن هذا مستبعد طالما أن أعضاء مجلس الدولة بمن فيهم الرئيس يخضعون للقانون الأساسي للقضاء، وأن مجلس الدولة هو جزء من السلطة القضائية.

أما إذا كان المؤسس الدستوري قد أراد فقط إضفاء مكانة متميزة لهذه المؤسسة المستحدثة، فإن "الإمتياز الدستوري"، إن صح وصفه كذلك، لرئيس مجلس الدولة سرعان ما يفقد محتواه بالنظر إلى سلطة هذا الأخير في إدارة المؤسسة التي يرأسها، فرغم أنه هو من يسير المجلس ويسهر على التنظيم العام لأشغاله، وتطبيق أحكام نظامه

---

[1] مقارنة مع الجهة المقابلة له في قمة التنظيم القضائي العادي: المحكمة العليا، فإن مجلس الدولة يختلف عنها في هذا الشأن. لقد نص القانون 89-22 المؤرخ في 1989/12/12 المتعلق بالمحكمة العليا، في مادته 28-9 على أن القانون الداخلي للمحكمة العليا يصدر بموجب مرسوم رئاسي. وهو الأمر الذي حدث فعلا، بموجب المرسوم الرئاسي 05-279 المؤرخ في 2005/08/14 المتضمن إصدار النظام الداخلي للمحكمة العليا. المرجع السابق.

وفي انتظار صدور القانون العضوي المتعلق بالمحكمة العليا، الذي سيعدل من دون شك، وتحت رقابة المجلس الدستوري، هذا الحكم، ليحدث التناسق بين قمتي جهتي القضاء.

[2] المجلس الدستوري، رأي رقم 06/ر.ق ع/م د/98 مؤرخ في 1998/05/19، المرجع السابق.

[3] جاء في هذا الرأي: "*واعتبارا أن المشرع بإقرار عرض مشاريع الأوامر، ومشاريع المراسيم الرئاسية والتنفيذية على مجلس الدولة لإبداء الرأي فيها، كما ورد في المادة 4 من القانون العضوي، موضوع الإخطار، لم يتقيد بالنص الدستوري بل أضاف اختصاصات استشارية أخرى لم يقرها المؤسس الدستوري وبالتالي يكون قد استأثر لنفسه ما لم تقض به أحكام المادة 119 (الفقرة الأخيرة) من الدستور، مما يفضي إلى الإخلال بمقتضياتها*".

[4] M.BOUABDELLAH, op.cit, p 9

[5] المادة 78 فقرة 4 من الدستور

الداخلي، ويوزع المهام على رؤساء الغرف والأقسام والمستشارين[1]، إلا أن تعيين رؤساء الأقسام والمصالح الإدارية والفنية يتم عن طريق التنظيم[2]، وتعيين الأمين العام للمجلس بمرسوم رئاسي يتم باقتراح من وزير العدل بعد استشارة رئيس المجلس[3]، على عكس ما هو الأمر عليه بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي، الذي يملك نائب رئيسه سلطة تعيين الأمين العام للمجلس[4].

كما أن الأمين العام للمجلس هو من يمارس السلطة الرئاسية على الأقسام التقنية والمصالح الإدارية التابعة له[5]، وإن كان ذلك يتم تحت سلطة رئيس المجلس؛ خاصة أن هذه الهيأة تتمتع بالإستقلالية المالية والإستقلالية في التسيير، ويخضع تسييرها المالي[6] لقواعد المحاسبة العمومية[7].

وإذا كان نوع من التوازن قد كرس بين أعلى هيئتين قضائيتين في مسائل متعددة[8]، فإن ذلك لم يكرس[9] في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء الذي لا يضم ضمن أعضائه رئيس مجلس الدولة[10]؛ ولا في ما يخص رئاسة المجلس الأعلى للقضاء عند انعقاده كهيئة تأديبية، إذ يرأسه في هذه الحالة الرئيس الأول للمحكمة العليا[11].

وأخيرا أسند نص جديد[12] مهمة استشارية إضافية لرئيس مجلس الدولة، فهو يحوز على عضوية لجنة "قضائية" خاصة، تضم زيادة على رئيس مجلس الدولة بصفته عضوا، الرئيس الأول للمحكمة العليا رئيسا، ورئيس مجلس المحاسبة عضوا كذلك؛ و"تفصل اللجنة وتبدي رأيها" في احترام أحكام اختيار مجموع أعضاء اللجنة الوطنية الإستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، بعنوان الهيئات العمومية والوزارات والمنظمات المهنية والوطنية والمجتمع المدني. فهؤلاء الأعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي بعد أخذ رأي هذه اللجنة، والتي تفصل وتبدي رأيها فيما إذا كان اقتراحهم يستجيب "لمبدإ التعددية الاجتماعية والمؤسساتية"؛ وتم اختيارهم من طرف الهيئات والمنظمات التي

[1] المادة 22 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المرجع السابق.

[2] المادة 17 من القانون العضوي 98-01.

[3] المادة 18 من القانون العضوي 98-01.

[4] Danièle LOCHAK, op.cit, p 64

[5] المادة 17 من القانون العضوي 98-01.

[6] المادة 13 من القانون العضوي 98-01.

[7] بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي، يعتبر نائب رئيس المجلس هو الآمر بالصرف، مما يثبت استقلالا ماليا حقيقيا للمجلس.
Danièle LOCHAK, ibid, p 63

[8] فيما يخص عضوية المجلس الدستوري، وفيما يخص رئاسة محكمة التنازع بالتناوب بين رئيس المحكمة العليا وفي تشكيلتها المتساوية بين جهتي القضاء كما سيأتي بيانه. أنظر ص ص 112-113 من هذا البحث.

[9] عبد الرزاق زوينة: "قراءة حول المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة"، المرجع السابق، ص 34.

[10] المادة 03 من القانون العضوي 04-12 المؤرخ في 2004/09/06، المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته. الجريدة الرسمية، العدد 57 بتاريخ 2004/09/08، ص 23.

[11] المادة 21 من القانون العضوي 04-12.

[12] المرسوم الرئاسي 09-263 المؤرّخ في 2009/08/30 يتعلق بمهام اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها وتشكيلتها وكيفيات تعيين أعضائها وسيرها، المرجع السابق.

يمثلونها "من بين المواطنين ذوي الكفاءات الأكيدة والأخلاق الرفيعة والمعروفين بالاهتمام الذي يولونه للدفاع عن حقوق الإنسان وحماية الحريات العامة"[1].

ومن جديد، تندرج هذه المهمة الجديدة في إطار توسيع الصلاحيات الإستشارية لرئيس مجلس الدولة محاكاة لمجلس الدولة الفرنسي، إلا أن التساؤل يثور حول رئاسة هذه اللجنة المصغرة من طرف الرئيس الأول للمحكمة العليا؛ وحول طبيعة الرأي الذي تبديه، إن كان ملزما لرئيس الجمهورية أم لا؛ وحول أهميته أصلا، خاصة أنه يتعلق بالعضوية في لجنة وطنية تعنى بحقوق الإنسان، فهل هو دور ضمني للسلطة القضائية ضمن هذه اللجنة التي لا يوجد ضمن أعضائها من يمثلها[2]؟

### ثانيا: محكمة التنازع

إن الأخذ بنظام قضائي مزدوج يفرض وجود هيئة على مستوى القمة تفصل في تنازع الإختصاص بمظهريه الإيجابي والسلبي، الذي يمكن أن ينشأ ما بين هيئات جهتي القضاء.

ومع ذلك فإن محكمة التنازع لا تعتبر من هيئات القضاء الإداري، بل هي قمة النظام القضائي المزدوج. إن إدراجها والتعرض لها ضمن الهيئات القضائية الإدارية العليا يستجيب فقط لضرورة شرح آليات عمل النظام القضائي برمته، طالما أن ما يبرر وجودها أصلا هو اعتماد نظام قضائي مزدوج، وليس باعتبارها أحدى الهيئات القضائية الإدارية. كما أن دورها واجتهادها هو دور إجرائي وليس موضوعي، بمعنى أنها فقط تلزم جهة قضائية معينة، عادية أم إدارية، بالفصل في القضية بعد أن تفصل في تنازع الإختصاص، فهي هيئة إجرائية وليست هيئة موضوع.

وتأسست بذلك محكمة التنازع طبقا الدستور[3]، وقد صدر القانون العضوي الذي يحدد اختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها[4]،

لا تتدخل هذه الهيئة في منازعات الإختصاص التي تخضع لنفس النظام، لأنها تختص بالفصل في منازعات[5]

---

[1] المادة 03 من الأمر 09-04 المؤرخ في 2009/08/27 يتعلق باللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، المرجع السابق.

[2] كانت اللجنة الوطنية الإستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها تضم ضمن أعضائها ممثلا عن المجلس الأعلى للقضاء، بموجب المرسوم الرئاسي 01-71 المؤرخ في 25 /03/ 2001 المعدل والمتمم (النص القديم). ولكن في النص الجديد: المرسوم الرئاسي 263-09 المؤرخ في 2009/08/30 تم حذف العضو الممثل عن المجلس الأعلى للقضاء من جملة الأعضاء، وذلك في المادة 03 منه.

[3] المادة 152 فقرة 3من الدستور تنص على: "تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الإختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة"

ونصت المادة 153 على:"يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع وعملهم واختصاصاتهم الأخرى".

[4] القانون العضوي 98-03 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها. الجريدة الرسمية، العدد 39 بتاريخ 1998/06/07، ص 03.

[5] استعمل القانون العضوي لفظ "منازعات" الإختصاص بدل لفظ "تنازع" الإختصاص الوارد في الصياغة الدستورية، ولكن المجلس الدستوري لم ير في ذلك بأسا.

الإختصاص، بين الجهات القضائية العادية والجهات القضائية الإدارية، وهذا ما استقر عليه اجتهاد هذه المحكمة[1]. كما أنها لاتنظر في أي طلب آخر مع طلب النظر في تنازع الإختصاص، مثل وقف تنفيذ القرارات القضائية[2].

هذا الإختصاص الذي يعكسه مضمون نص القانون العضوي[3] يعتبره جانب من الفقه أنه تجاوز النص الدستوري: إذ أن الدستور ينص على اختصاص محكمة التنازع بالفصل في تنازع الإختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة فقط[4]. إلا أن النص الدستوري أحال على قانون عضوي، تحديد الإختصاصات "الأخرى" لهذه الهيئة، مما يبيّن أن الفصل في تنازع الإختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة ليس اختصاصا مانعا ووحيدا، بل يمكن أن يكون لها اختصاصات قضائية[5] أخرى. كما أنها لا تفصل مبدئيا في الموضوع، على عكس محكمة التنازع الفرنسية، التي تفصل في الموضوع، وفي آخر درجة، في حالة الأحكام القضائية المتناقضة[6].

وتتم الإجراءات أمام محكمة التنازع بعريضة مرفوعة من ذوي الشأن في أجل شهرين[7] من اليوم الذي يصبح فيه آخر قرار صادر في الإختصاص نهائيا، أي غير قابل لأي طعن أمام جهات القضاء العادي ولا جهات القضاء الإداري؛ ولا تقبل الدعاوى أمام محكمة التنازع إذا كان بإمكان ذوي الشأن أن يباشروا طرق طعن أخرى في القرارات المعروضة على محكمة التنازع[8]. وهذا لتفادي صدور قرارات عن مجلس الدولة و/أو المحكمة العليا *بعد قرار محكمة التنازع*، رغم أن قرارات هذه الأخيرة تحوز حجية الشيء المقضي به من يوم صدورها[9]. كما أن المشرع

---

[1] محكمة التنازع، ملف رقم 55، قرار بتاريخ . 2008/03/16 قضية الشركة الصحراوية COSATRAB، ضد ولاية الأغواط. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، الإجتهاد القضائي لمحكمة التنازع، قسم الوثائق، ص 153. وتتلخص القضية في أن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، نقضت قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الإغواط، وأحالت الطرفين من جديد أمام مجلس آخر هو مجلس قضاء العاصمة. هذا الأخير أصدر قرارا بعدم الإختصاص النوعي في القضية أيده قرارلمجلس الدولة بعد الإستئناف.

[2] ملف رقم 62، قرار بتاريخ 2008/04/13، قضية تعاونية الفلاح، ضد تعاونية تربية وتنمية البقر SEDOBE. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، المرجع السابق، ص 205.

[3] المادة 03 من القانون العضوي 98–03 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، المرجع السابق. ويظهر ذلك أيضا في إجراء الإحالة على محكمة التنازع الذي يكون من إحدى هيئات جهتي القضاء.

[4] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 267.

[5] المادة 153 من الدستور.

[6] "Tribunal des conflits (France)", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Conseil_constitutionnel_(France)>, dernière m.à.j: 27-12-2009, consulté le 28-04-2010.

[7] إن احترام هذا الأجل هو تحت طائلة عدم القبول، فقد حكمت محكمة التنازع بعدم قبول الدعوى المرفوعة خارج أجل الشهرين. ملف رقم 63، قرار بتاريخ 2008/04/14، قضية أعضاء التعاونية الفلاحية (س–ش)، ضد ورثة (خ–م) بحضور والي ولاية غليزان. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، المرجع السابق، ص 209.

[8] توجد عدة قرارات لمحكمة التنازع في هذا الشأن، مثلا: ملف رقم 15، قرار بتاريخ 2008/07/13، قضية (س–ر)، ضد (س–ع–أ) ومن معه. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، المرجع السابق، ص 41. وأيضا ملف رقم 22، قرار بتاريخ 2008/07/13، قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية مشرع الصفا، ولاية تيارت، ضد (آ–ب). مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، المرجع السابق، ص 45. وفي هذه القرارات اعتبرت محكمة التنازع أن **عدم تقديم دليل على عدم قابلية آخر القرارين الفاصلين في الإختصاص لأي طعن، يجعل الدعوى غير مقبولة**.

[9] Mokded KOUROGHLI : "Le Tribunal des conflits", in : Revue de la Cour Suprême, numéro spécial : jurisprudence du Tribunal des conflits, département de la documentation, 2009, p18.

بإدراجه هذا الشرط أراد أن يفتح سبيل التصحيح أمام الجهة القضائية المختصة، لتراجع مسألة الإختصاص من خلال طرق الطعن المقررة قانونا داخل كل جهة من جهتي القضاء[1]، وقبل الوصول إلى محكمة التنازع.

كما تنظر محكمة التنازع في حالة تنازع الإختصاص الإيجابي أو السلبي؛ أو تخطر هذه المحكمة بواسطة الإحالة من إحدى هيئات جهتي القضاء لتجنب الأحكام المتناقضة[2]، وتجنب التنازع السلبي؛ وهي أخيرا تفصل بعديا في الإختصاص في حالة الأحكام المتناقضة، ومن دون آجال، وذلك تجنبا لإنكار العدالة[3].

تتشكل محكمة التنازع من سبعة قضاة، من بينهم رئيس المحكمة، يخضعون للقانون الأساسي للقضاء[4]. نصف أعضائها من المحكمة العليا ونصفهم من مجلس الدولة[5]. وتعقد جلساتها بدعوة من رئيسها، ولا تصح مداولاتها بأقل من خمسة أعضاء: عضوان من المحكمة العليا وعضوان من مجلس الدولة. وصوت رئيسها مرجح في حالة تساوي الأصوات[6].ؤ ويجب عليها أن تفصل في مدة لا تتجاوز ستة أشهر من يوم رفع الدعوى[7]؛ الإجراءات أمامها كتابية، والمحامون لا يمكنهم المرافعة بل تقديم ملاحظات شفوية[8]؛ وقراراتها ملزمة لجهتي القضاء العادية والإدارية، وهي غير قابلة للطعن.

ولتحقيق التوازن، يعين رئيسها من طرف رئيس الجمهورية، من بين قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة بالتناوب لفترة ثلاثة سنوات، بمرسوم رئاسي، باقتراح من وزير العدل، بعد أخذ رأي مطابق للمجلس الأعلى للقضاء[9]. وفي حالة حصول مانع للرئيس، ترأس المحكمة من طرف القضاة الأكثر أقدمية، مع مراعاة التركيبة المزدوجة لهذه المحكمة.

بينما في فرنسا تتشكل محكمة التنازع المشكلة من ثمانية قضاة: ثلاثة مستشارين منتخبان عن محكمة النقض، وثلاثة مستشارين منتخبان عن مجلس الدولة، وعضوان آخران منتخبين بالأغلبية من طرف أعضاء محكمة التنازع

[1] بوضياف عمار: "دور محكمة التنازع في المحافظة على قواعد الإختصاص النوعي"، في: مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، المرجع السابق، ص 322.

[2] المادة 18 من القانون العضوي 98-03 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها. المرجع السابق.

[3] المادة 17 فقرة 02 من القانون العضوي 98-03. لم تتح الفرصة لمحكمة التنازع الجزائرية لنظر مثل هذه القضايا، إلا أن التطبيق الفرنسي في هذا الشأن، يعتبر إنكارا للعدالة حالة الإدعاء على طبيب أمام القضاء المدني للمطالبة بالتعويض على ضرر نجم عن خطأ مهني شخصي، وتم رفضه بصفة نهائية؛ وأمام القضاء الإداري، واعتبر وبصفة نهائية أيضا، أنه ليس ثمة خطأ مرفقي. إن الضرر الذي أصاب الشخص من جراء فعل الطبيب لم يفض إلى أي تعويض أمام أي من الجهتين القضائيتين، وهذا ما يعتبر إنكارا للعدالة. Mokded KOUROGHLI, op.cit, p23.

[4] المادة 05 من القانون العضوي 98-03.

[5] المادة 08 من القانون العضوي 98-03.

[6] المادة 29 من القانون العضوي 98-03.

[7] المادة 28 من القانون العضوي 98-03. إن هذه المدة هي كافية للنظر في مسائل الإختصاص، ولكنها قد لا تكفي في بعض القضايا المعقدة. Mokded KOUROGHLI, ibid, p14.

[8] ibid, p12.

[9] المادة 12 من القانون العضوي 98-03.

الآخرين (وكذلك عضوان احتياطيان منتخبان بنفس الطريقة). ويرأسها وزير العدل حافظ الأختام ، وهو لا يحضر عمليا وفي غالب الأحيان إلا في حالة تساوي الأصوات[1]؛ لأن رئاسة المحكمة الفعلية تسند إلى نائب رئيسها الذي ينتخب بالأغلبية المطلقة من طرف الأعضاء الثمانية[2]. كما أن مدة العضوية هي ثلاث سنوات قابلة للتجديد بواسطة الإنتخاب أيضا، وبدون تحديد أي عدة مرات.

ويقوم بصفة محافظ الدولة قاض معين لمدة ثلاثة سنوات، ويعين محافظ دولة مساعد، كل منهما بمرسوم رئاسي، باقتراح من وزير العدل، بعد أخذ رأي مطابق للمجلس الأعلى للقضاء ويقدمان طلباتهما وملاحظاتهما الشفوية.

أما كاتب ضبط هذه المحكمة، فيعينه وزير العدل[3]؛ كما يضع الوزير تحت تصرف رئيسها الموظفين والوسائل الضرورية لسيرها.

إن قضاة محكمة التنازع يمكن تعيينهم لفترة أخرى، وهم غالبا ما يكونون من القضاة ذوي الأقدمية، كرؤساء الغرف، دون أن يكون هذا قاعدة. ولكن يجري تغيير رئيسها ومحافظ الدولة لديها، وذلك لتحقيق التناوب والتوازن، من جهة بين مجلس الدولة والمحكمة العليا (بالنسبة للرئيس)؛ ومن جهة أخرى بين "العنصر القضائي" والعنصر الإداري فيها: عندما يكون رئيسها من مجلس الدولة، يكون محافظ الدولة لديها من المحكمة العليا، والعكس[4].

بمجرد رفع الدعوى أمامها، يقوم رئيسها، بتعيين مستشار مقرر من بين أعضائها، أو ينظر في الدعوى بنفسه. وفي فرنسا، يجري تعيين المستشار المقرر بالتناوب بين قضاة مجلس الدولة وقضاة محكمة النقض. أما في القانون العضوي الخاص بمحكمة التنازع الجزائرية، لا يوجد أي تدبير مشابه ، إلا أن العمل جرى وفق مبدأ التناوب[5]. يقوم المقرر بدراسة الملف من عرائض ومرفقات، ويحرر تقريره الذي يودعه لدى كاتب الضبط؛ يحول الملف إلى محافظ الدولة الذي يبدي ملاحظاته المكتوبة، وإذا كان القانون لا يلزم محافظ الدولة بأي أجل في هذا الشأن، إلا أن محافظي الدولة لدى هذه الهيئة القضائية ظلوا "يلتزمون" بآجال "معقولة"[6].

يلزم الطرف المبلغ إليه بتقديم رده في أجل شهر إذا كان قاطنا بالجزائر، وشهرين إذا كان بالخارج من تاريخ تلقي التبليغ، بموجب المادة 23 من القانون العضوي. وإذا لم يجب، يوجه إليه المستشار المقرر إنذارا بتقديم رده في مدة شهر من تاريخ منحه الأجل. تنعقد المحكمة، كما سبق، بدعوة من رئيسها لجلسة علنية يتلى فيها التقرير، ويستمع لمذكرة محافظ الدولة، ولملاحظات المحامين إن وجدت.

---

[1] "Tribunal des conflits (France)", article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne], op.cit

[2] Mokded KOUROGHLI, op.cit, p11.

[3] المادة 11 من القانون العضوي 98-03 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها. المرجع السابق.

[4] Mokded KOUROGHLI, ibid.

[5] ibid, p13.

[6] نقلا عن رئيس محكمة التنازع، مقداد كلوغلي، ibid.

هذا وتنشر[1] محكمة التنازع قراراتها[2] المتخذة بالأغلبية، مع ترجيح صوت الرئيس في حال التساوي، كما سبق؛ وتكون هذه القرارات باللغة الوطنية. كما تكون باللغة الوطنية أيضا كل أشغالها ومناقشاتها ومداولاتها ومذكرات الأطراف[3]. ولا تقبل دعاوى رد القضاة أمام هذه المحكمة، نظرا لطابعها الخاص[4].

إن مجال اختصاص محكمة التنازع في النظام القضائي الجزائري يلتحق بما هو الشأن عليه في فرنسا، ولا يبدو أن المشرع ابتكر في هذا المجال[5]. كما أن اختصاص هذه الهيئة باعتباره إجرائيا وليس موضوعيا يعرف بعض الإستثناء، خاصة إذا كان تحديد إختصاص إحدى جهتي القضاء أصلا مرتبطا بموضوع النزاع ارتباطا وثيقا، كما في حالات التعدي مثلا[6].

ولا ينشأ تنازع في في الإختصاص إلا إذا تعلق الأمر بنفس النزاع، أي إذا كان نفس الأطراف يملكون نفس الصفة، وبناء على نفس السبب، أمام جهتي القضاء، ثم تحكم كل جهة باختصاصها أو بعدم اختصاصها[7]. وقد التزمت محكمة التنازع بتطبيق صارم لنص القانون العضوي[8].

---

[1] المادة 06 من القانون العضوي 98-03 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها. المرجع السابق.

[2] نشرت بعض قرارات محكمة التنازع في مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص ص 153-166. وفي العدد 08 لسنة 2006، ص 247-260. كما أفردت المحكمة العليا عددا خاصا من مجلتها لسنة 2009 للإجتهاد القضائي لمحكمة التنازع.

وما يلاحظ على قرارات هذه المحكمة، أن القرارات الأولى المنشورة في العدد الأول من مجلة مجلس الدولة، صدرت وفق الشكل المألوف للقرارات القضائية، في حين أصبحت منذ تاريخ لاحق، تصدر في شكل مواد، بالنسبة للقرارات المنشورة في العدد الثامن من مجلة مجلس الدولة، وكذلك الشأن بالنسبة للقرارات المنشورة في مجلة المحكمة العليا في عددها الخاص لسنة 2009.

أنظر: بوضياف عمار: "دور محكمة التنازع في المحافظة على قواعد الإختصاص النوعي"، المرجع السابق، ص ص 334-335.

[3] المادة 04 من القانون العضوي 98-03.

[4] Mokded KOUROGHLI, op.cit, p 13.

[5] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 267.

[6] حالة التعدي في فرنسا يختص بنظرها القاضي العادي، على اعتبار أن الإدارة تفقد امتياز التقاضي في هذه الحالة، ضمانا لحقوق وحريات المواطنين. أما في الجزائر، فإن المعيار العضوي هو الأصل. المرجع نفسه، ص 279.

[7] جاء في المادة 16 من القانون العضوي 98-03: "يكون تنازع في الإختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداهما خاضعة للنظام القضائي العادي والأخرى خاضعة للنظام القضائي الإداري، باختصاصهما أو بعدم اختصاصهما للفصل في **نفس النزاع**؛ يقصد **بنفس النزاع** عندما يتقاضى الأطراف بنفس الصفة أمام جهة إدارية وأخرى قضائية، ويكون الطلب مبنيا على نفس السبب ونفس الموضوع المطروح أمام القاضي".

[8] توجد عدة قرارات لمحكمة التنازع في هذا الشأن، مثلا: ملف رقم 29، قرار بتاريخ 2007/11/13، قضية فريق (ز)، ضد والي ولاية الجزائر. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، المرجع السابق، ص 65. حيث اعتبرت أن القرار الذي يأمر بخروج المدعى عليه من المحل المتنازع عليه، والقرار الذي يبطل إجراءات الشهر العقاري لعقد توثيقي يخص المدعي للمحل المتنازع عليه، لا يمثلان نفس النزاع.

وأيضا ملف رقم 59، قرار بتاريخ 2008/03/16، قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية مشرع الصفا، ولاية تيارت، ضد (آ-ب). مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، المرجع السابق، ص 179. واعتبرت أنه لا يشكل نفس النزاع طلب يرمي إلى الحكم بإخلاء قطعة أرضية، وطلب يرمي إلى إبطال عقد إداري.

## الفرع الثالث: جهات القضاء الإدارية الإبتدائية

### أولا: الغرف الإدارية للمجالس القضائية

أ – نشأتها

حلت بنص القانون[1]، المجالس القضائية محل محاكم الإستئناف المدنية التي كانت سائدة قبل الإستقلال، وبعد الاستقلال سمح قانون تمديد سريان التشريع الفرنسي[2] بمواصلة تطبيق القانون الفرنسي ما عدا ما كان منه منافيا للسيادة الوطنية، وتبعا لذلك احتفظت الجزائر بنظام المحاكم الإدارية التي كانت موجودة قبل الإستقلال، ومنذ 1953.

وتمّ بموجب هذا النص، إنشاء خمسة عشر مجلسا قضائيا، لا تتضمن جميعها غرفا إدارية. إذ كانت الغرف الإدارية تتواجد في البداية على مستوى ثلاثة مجالس قضائية[3] هي الجزائر وهران، وقسنطينة. وفي هذا النص القانوني تم صراحة إلغاء المحاكم الإدارية لاعتبارات موضوعية، منها على الخصوص نقص الهياكل والإطارات المتخصصة، ونقل اختصاصاتها إلى هذه الغرف التي كانت ذات اختصاص عام، تتمتع بالولاية العامة في المادة الإدارية؛ كما أنها إقليميا كانت ذات اختصاص جهوي[4].

وارتفع بعد ذلك[5] عدد المجالس إلى واحد وثلاثين مجلسا قضائيا، تماشيا مع ارتفاع عدد الولايات من خمسة عشر (15) إلى واحد وثلاثين (31)؛ وهو العدد الذي تم الإحتفاظ به لاحقا[6] رغم إعادة التقسيم الإقليمي للبلاد في 1984 الذي رفع عدد الولايات من واحدة وثلاثين (31) إلى ثمانية وأربعين(48)[7]، مع تحديد عدد ومقرات ودوائر اختصاص هذه المجالس القضائية[8].

ومع إصلاح 1990[9]، تم تعميم نظام الغرف الإدارية إلى كل المجالس القضائية. وبمناسبة إعادة توزيع الإختصاص

---

[1] وذلك بموجب الأمر 65–278 المؤرخ في 1965/11/16، المتضمن التنظيم القضائي. الجريدة الرسمية، العدد 96 بتاريخ 1965/11/23، ص 1290.

[2] القانون 62–157 المؤرخ في 1962/12/31، الذي يمدد العمل بالتشريع الفرنسي إلا ما يتعارض منه مع السيادة الوطنية. المرجع السابق.

[3] حسين مصطفى حسين: القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 37.

[4] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 180.

[5] بمقتضى الأمر 74–73 المؤرخ في 1974/07/12 المتضمن إحداث مجالس قضائية. الجريدة الرسمية، العدد 58 بتاريخ 1974/07/19، ص 799.

[6] في القانون 84–13 المؤرخ في 1984/06/02 المتضمن التقسيم القضائي. الجريدة الرسمية، العدد 26 بتاريخ 1984/06/26، ص 968.

[7] القانون 84–09 المؤرخ في 1984/02/04 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد، الجريدة الرسمية، العدد 06 بتاريخ 1984/02/07، ص 139.

[8] المرسوم 84–384 المؤرخ في 1984/12/22 يتضمن تطبيق القانون 84–13، ويحدد عدد ومقرات ودوائر اختصاص المجالس القضائية والمحاكم. الجريدة الرسمية، العدد 68 بتاريخ 1984/12/23، ص 2342.

[9] القانون 90–23 المؤرخ في 1990/08/18 يعدل ويتمم الأمر 66–154 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 36 بتاريخ 1990/08/22، ص 1149.

والمرسوم التنفيذي 90–407 المؤرخ في 1990/12/22، الذي تبعه. الجريدة الرسمية، العدد 56 بتاريخ 1990/12/26، ص 1807.

في المواد الإدارية، أقامت المادة 7 بصيغتها الجديدة تمييزا بين نوعين من الغرف الإدارية، غرف إدارية جهوية، وهي مجالس خمسة محددة على سبيل الحصر، وتختص بمنازعات الإلغاء والتفسير والمشروعية ضد القرارات الصادرة عن ولايات؛ وغرف إدارية محلية في المجالس القضائية الأخرى، وتختص بباقي المنازعات الأخرى من إلغاء وتفسير وفحص المشروعية ضد القرارات الصادرة عن البلديات والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، ودعاوى القضاء الكامل[1].

و لم يرتفع عدد المجالس القضائية بعد ذلك إلا في 1997 بموجب أمر[2]، ليصبح عددها ثمانية وأربعين مجلسا، بعدد الولايات الجزائرية؛ وصدر النص التنظيمي الذي يحدد كيفيات تطبيق ذلك[3]. إلا أن أغلب المجالس الجديدة التي أنشأها هذا الأمر لم تنصب بعد[4].

ب – عملها بعد إصلاح 1990

يعتبر جانب من الفقه أن إصلاح 1990 كان هاما وعميقا، حيث مس المحاور الرئيسية لنظام المنازعات الإدارية على مستوى الهيئات، الإجراءات والإختصاص. وأهمية هذا الإصلاح تكمن ليس فقط في تعميمه للغرف الإدارية على كافة المجالس القضائية، وإنما أيضا في إنشائه لأول مرة لغرف جهوية، تؤدي ابتداء من إنشائها دور تقريب قضاء الإلغاء والتفسير والمشروعية من المواطن، خاصة وأن جميع دعاوى الإلغاء قبل هذا التاريخ كانت حصريا من اختصاص الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا. مع أن هذا الإصلاح رغم أهميته لا يحل سوى بصفة جزئية إشكالات النظام القضائي الجزائري في المادة الإدارية[5].

وهكذا، فقد حددت نصوص 1990[6] الإختصاص الإقليمي لهذه الغرف الإدارية كما يلي[7]:

– الغرفة الإدارية الجهوية للوسط: وهي الغرفة الإدارية الجهوية لدى مجلس قضاء الجزائر العاصمة، وتفصل في منازعات الإلغاء والتفسير والمشروعية ضد القرارات الصادرة عن ولايات الوسط الجزائري.

– الغرفة الإدارية الجهوية للغرب: وهي الغرفة الإدارية الجهوية لدى مجلس قضاء وهران، وتفصل في منازعات الإلغاء والتفسير والمشروعية ضد القرارات الصادرة عن ولايات الغرب الجزائري.

– الغرفة الإدارية الجهوية للشرق: وهي الغرفة الإدارية الجهوية لدى مجلس قضاء قسنطينة، وتفصل في منازعات

[1] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 187.

[2] بمقتضى الأمر 97-11 المؤرخ في 1997/03/19، المتضمن التقسيم القضائي. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 1997/03/19، ص 07.

[3] المرسوم التنفيذي 98-63 المؤرخ في 1998/02/16 المحدد لكيفيات تطبيق الأمر 97-11. الجريدة الرسمية، العدد 10 بتاريخ 1998/02/25، ص 03.

[4] تم تنصيب خمسة مجالس أخرى هي: مجالس قضاء إليزي، برج بوعريريج، بومرداس، غرداية وغيليزان. الموقع الرسمي لوزارة العدل، على العنوان. <www.mjustice.dz> عوين بتاريخ 2006/02/16.

[5] شيهوب مسعود، المرجع السابق، ص 189.

[6] القانون 90-23 المؤرخ في 1990/08/18، والمرسوم التنفيذي 90-407 المذكوران أنفا، أنظر هامش الصفحة السابقة.

[7] شيهوب مسعود، المرجع السابق، ص 188.

الإلغاء والتفسير والمشروعية ضد القرارات الصادرة عن ولايات الشرق الجزائري.

– الغرفة الإدارية الجهوية للجنوب للغربي: وهي الغرفة الإدارية الجهوية لدى مجلس قضاء بشار، وتفصل في منازعات الإلغاء والتفسير والمشروعية ضد القرارات الصادرة عن ولايات الجنوب للغربي.

– الغرفة الإدارية الجهوية للجنوب الشرقي: وهي الغرفة الإدارية الجهوية لدى مجلس قضاء ورقلة، وتفصل في منازعات الإلغاء والتفسير والمشروعية ضد القرارات الصادرة عن ولايات الجنوب الشرقي للبلاد.

أما الغرف الإدارية المحلية، فهي الغرف الأخرى، وتشمل الغرف الإدارية لدى مجالس أدرار، الشلف، الأغواط، أم البواقي، باتنة، بجاية، بسكرة، بشار، البلديدة، البويرة، تامنغست، تبسة، تلمسان، تيارت، تيزي وزو، الجزائر، الجلفة، جيجل، سطيف، سعيدة، سكيكدة، سيدي بلعباس، عنابة، قسنطينة، المدية، معسكر، المسيلة، مستغانم، ورقلة ووهران[1]. وهكذا فالغرف التي كانت موجودة في "عواصم" مناطق البلاد كانت في نفس الوقت غرفا محلية وجهوية، مما يبرر الحجم المعتبر للقضايا التي تنظر فيها هذه الغرف.

ونظرا لبقاء المادة الإدارية من اختصاص الغرف الإدارية التي تعتبر فروعا ضمن هيئات قضائية مدنية، فالغرف الإدارية كباقي الغرف الأخرى جميعها مجرد تقسيمات داخلية لتسهيل وتوزيع العمل داخل المجلس القضائي الذي يمثل دائما الجهة القضائية، والمفروض أن حالات تنازع الإختصاص التي يمكن أن تثور بين غرف المجلس تعتبر داخل نفس الهيأة وتحل داخليا[2]. إلا أنه وعلى العكس من ذلك، فقد استقر الإجتهاد القضائي على التصريح بعدم الإختصاص على مستوى الغرف، والإجتهاد في هذا يكرس نصوص القانون ونية المشرع، لأن توزيع الإختصاص بين الغرف الإدارية من جهة، والمحاكم والغرف الأخرى من جهة أخرى محدد بنص القانون[3] والجزاء على مخالفة هذه القواعد هو حتما التصريح بعدم الإختصاص[4].

كما أن قضاة الغرف الإدارية المحلية والجهوية هم قضاة عاديون، لا يمكنهم كأحسن ما يكون، التحكم في قانون إداري متميز وتقني جدا لم يتلقوا فيه تكوينا متخصصا؛ فضلا على أن وحدة الإجراءات قد لا يتناسق مع تنظيم إداري قضائي مستقل، وإن كانت الإجراءات أمام الغرف الإدارية متميزة نوعا ما.

فنظام الغرف الإدارية، لا يحقق المزايا الأساسية للقضاء المزدوج وهي التخصص والفعالية، ويكرس بالمقابل سلبياته، المتمثلة على الخصوص في إشكاليات توزيع الإختصاص، وبطء الإجراءات. لأن نظام الغرف يندرج ضمن هيئات للقضاء العادي، ولذلك فطريقة تسيير وتنظيم الغرفة الإدارية هي نفسها تلك الخاصة بالغرف الأخرى،

[1] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص.ص 185 و188.

[2] المرجع نفسه، ص 192.

[3] المواد، 07، 07 مكرر و274 من قانون الإجراءات المدنية.

[4] شيهوب مسعود ، المرجع السابق، ص ص 194-195.

ويحددها التنظيم[1] المتعلق بسير المجالس القضائية والمحاكم.

فمن هذا النص القانوني يظهر أن الغرفة الإدارية تحكم بتشكيلة جماعية تضم مستشارين اثنين على الأقل ورئيسا برتبة رئيس غرفة أو أقدم المستشارين؛ كما أن قضاة هذه الغرفة يعينون بموجب قرار من رئيس المجلس في إطار الأمر السنوي الذي يعده عند افتتاح السنة القضائية والذي يوزع بموجبه مستشارو المجلس على جلساته وغرفه، ويمكن لرئيس المجلس أن يكلف المستشار الواحد بعضوية أكثر من غرفة، حيث يجوز استدعاء عضو غرفة ما للتداول في غرفة أخرى، وهكذا يظهر جليا أن تعيين قضاة الغرفة الإدارية يجري ضمن نفس الفئة، فهم ليسوا إذن قضاة متخصصين، لدرجة التساؤل عن جدوى وجود غرفة إدارية[2].

هذا والواقع أن استمرار الغرف الإدارية في العمل بهذا الشكل، واستمرار النصوص التي تحكمها في السريان ما هو سوى بناء على أحكام انتقالية حددها القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، خاصة وأن القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي، لم ينص مطلقا على غرفة إدارية ضمن غرف المجلس القضائي[3].

ج – اختصاصاتها

بالنسبة لاختصاصات هذه الغرف، فتحكمهما، بالإضافة إلى بعض النصوص الخاصة[4]، المادتان 07 و07 مكرر[5] من قانون الإجراءات المدنية، وقد تقررت فيهما فكرة لامركزية دعوى الإلغاء، أين أصبح من اختصاص الغرف الإدارية المحلية للمجالس القضائية:

– الطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن رؤساء المجالس الشعبية البلدية وعن المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية[6]،

---

[1] المرسوم 66-161 المؤرخ في 1966/06/08 المتعلق بسير المجالس القضائية والمحاكم، الجريدة الرسمية، العدد 50 بتاريخ 1966/06/13، ص 764.

[2] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 194.

[3] المادة 06 من القانون العضوي 05-11 المؤرخ في 2005/07/17 المتعلق بالتنظيم القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 51 بتاريخ 2005/07/20، ص 06.

[4] ينص مثلا الأمر 97-09 المؤرخ في 1997/03/06 المتضمن القانون العضوي الخاص بالأحزاب السياسية، المرجع السابق، في مواده 17، 22، 36 و37 على اختصاص الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بمنازعات رفض تسلم تصريح إنشاء حزب، ورفض اعتماده، أو الطعن في منع الأعضاء المؤسسين من ممارسة نشاط سياسي، ودعوى توقيف أو حل أو غلق محلات حزب معتمد.

[5] القانون رقم 90-23 المؤرخ في 1990/08/18، المرجع السابق.

[6] المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري نصت عليها المادة 43 من القانون 88-01 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية. الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 1988/01/13، ص 30. إلا أن قوانين لاحقة أنشأت مؤسسات جديدة؛ وتم تحويل الجامعات مثلا من طبيعتها السابقة، مؤسسات عمومية ذات الطابع الإداري، إلى مؤسسات عمومية ذات الطابع الثقافي والعلمي (المراسيم التنفيذية من 04-240 إلى 04-267، جميعها مؤرخة في 2004/08/29 وتتعلق كلها بالجامعات والمراكز الجامعية. الجريدة الرسمية، العدد 54 بتاريخ 2004/08/29، ص ص 06-38،). مما يطرح التساؤل حول اختصاص القضاء الإداري بنظر الدعاوى التي تخص هذه المؤسسات. وهو الأمر الذي استمر مع مراسيم لاحقة،=

— الطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات والطعون الخاصة بمدى شرعيتها،

— المنازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة، والولاية، والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية والرامية لطلب تعويض.

ومن اختصاص الغرف الإدارية الجهوية

– الطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن الولايات،

— الطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات والطعون الخاصة بمدى شرعيتها.

واستثنت المادة 7 مكرّر، من اختصاص الغرف:

– مخالفات الطرق. والمنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدة للسكن، أو لمزاولة مهنية أو الإيجارات التجارية وكذلك في المواد التجارية أو الاجتماعية، المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية والرامية لطلب تعويض الأضرار الناجمة عن سيارة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية. مسندة إياها للمحاكم

– المنازعات المذكورة بالمادة الأولى الفقرة الثالثة[1]، وتكون من اختصاص المحاكم التي تعقد جلساتها بمقر المجالس القضائية.

— الطعون لتجاوز السلطة ضد القرارات الصادرة من السلطات الإدارية المركزية وتكون من اختصاص مجلس الدولة.

لقد اعتمد المشرع على المعيار العضوي في تحديد اختصاص الغرف. إلا أن هذا الإختصاص يعرف بعض الإستثناءات بمقتضى بعض النصوص الخاصة، إذ يؤول الإختصاص وفق هذه النصوص إلى المحاكم، رغم توفر المعيار العضوي، ومنها منازعات حقوق الجمارك، منازعات التنازل عن الأملاك الخاصة للدولة، ومنازعات الضمان الإجتماعي[2].

د — إلغاؤها

يبدو أن القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي، الذي صدر لاحقا، قد حسم مسألة الإزدواجية القضائية: من جهة لأنه نص على أن التنظيم القضائي يشمل النظام القضائي العادي، والنظام القضائي الإداري، ومحكمة

=حولت مراكز جامعية إلى جامعات، ونصت جميعها على أن هذه الجامعات هي مؤسسات عمومية ذات الطابع الثقافي والعلمي. يتعلق الأمر بالمراسيم التنفيذية المرقمة من 09-06 إلى 09-12 المؤرخة في 2009/01/04 التي تنشئ جامعات أم البواقي، تبسة، الجلفة، سعيدة، المدية و معسكر (وتلغي على التوالي المراكز الجامعية التي كانت مؤسسة بهذه الولايات). الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 2009/01/11، ص ص 11-19.

[1] وهي المنازعات التي تختص بها محليا المحاكم المنعقدة بمقر المجالس القضائية، المذكورة في المادة 08 من قانون الإجراءات المدنية.

[2] أنظر لمزيد من التفاصيل في موضوع الإختصاص، بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص ص 247–249.

التنازع[1]؛ ومن جهة أخرى لأنه استبعد، كما سبق الغرفة الإدارية من مجموع غرف المجلس القضائي[2]. ولم ينص هذا القانون على أحكام انتقالية تسمح للغرف القائمة المحلية والجهوية أو تبقى بموجبه مختصة قانونا بالفصل في النزاعات المطروحة عليها، طالما أن ذلك تم بمقتضى قانون المحاكم الإدارية[3]، الذي يظهر ضمن مقتضيات القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي، وطالما أن المجلس الدستوري قد ألغى الحكم الإنتقالي الوحيد الذي جاء في هذا القانون، في صيغته التي صادق عليها البرلمان بغرفتيه، معتبرا إياها بدون موضوع[4].

ومع ذلك، يبقى تأخر تنصيب المحاكم الإدارية[5]؛ حتى بعد سريان قانون الإجراءات المدنية يثير إشكالا فيما يخص الغرف الإدارية (المحلية والجهوية) لدى المجالس القضائية: فقد نص هذا القانون[6] صراحة على أنه: "تلغى بمجرد سريان مفعول هذا القانون، أحكام الأمر رقم 154-66 (...) والمتضمن قانون الإجراءات المدنية"؛ بمعنى أن هذه الغرف قد ألغيت **نهائيا** بعد سريان القانون، شأنها شأن جميع أحكام القانون السابق، وليس ثمة ما يسمح لها بالإستمرار[7] في تلقي الدعاوى أو الفصل فيها. فما مصير الدعاوى المسجلة على مستوى هذه الغرف بعد سريان القانون 08-03، وما مدى حجية القرارات القضائية الصادرة بشأنها؟

ورغم أن القانون العضوى المتعلق بمجلس الدولة، وكذا قانون المحاكم الإدارية، يحيلان كما سبق، فيما يتعلق بالإجراءات، على قانون الإجراءات المدنية؛ إلا أن هذه المحاكم، لم تنصب حتى بعد سريان قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد[8]، وقد شرع في تطبيق أحكامه فور سريانه إلا ما يتعلق بالآجال التي بدأ سريانها في ظل القانون القديم[9]، وكيف سيتم في المقابل التخلي عن الجهات القضائية الفاصلة في المواد الإدارية، وهي الغرف الإدارية على

---

[1] المادة 02 من القانون العضوي 05-11 المؤرخ في 2005/07/17 المتعلق بالتنظيم القضائي، المرجع السابق.

[2] المادة 06 من هذا القانون.

[3] المادة 09 من القانون 98-02 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق بالمحاكم الإدارية، المرجع السابق.

[4] هو نص المادة 30 الذي ألغاه المجلس الدستوري. المجلس الدستوري، رأي رقم 01/ر.ق ع/05 مؤرخ في 2005/06/17، المرجع السابق.

[5] في الإجابة على سؤال شفوي أمام البرلمان في جوان 2008، أكد وزير العدل عزم الدولة على الإنطلاق في تنصيب المحاكم الإدارية بصفة تدريجية، ابتداء من أفريل 2009، تاريخ دخول قانون الإجراءات المدنية الجديد حيز التطبيق. جريدة الشروق اليومي ليوم الأحد 08 جوان 2008. ولأن تنصيبها تأخر ولم يتحقق، فقد كان ينتظر أن تشرع وزارة العدل في تنصيب بعض المحاكم الإدارية، 10 من أصل 31 في الأسابيع الأولى من شهر فيفري 2010. جريدة الخبر، العدد 5887 ليوم الإثنين 25 جانفي 2010، ولكن ذلك تأخر إلى غاية يوم 2010/03/25، حيث تم تنصيب أول محكمة إدارية بالجزائر، وذلك على مستوى بلدية بئر مراد رايس بالعاصمة، وكان منتظرا تنصيب المحكمة الإدارية لوهران بعد نحو 15 يوما من هذا التاريخ، ليعقب ذلك المحكمتين الإداريتين لقسنطينة وباتنة، قبيل استكمال تنصيب عشر محاكم إدارية مع نهاية سنة 2010.·إلا أن هذا تأخر من جديد لأسباب مادية.

ويتوقع أن تستمر تنصيب المحاكم الإدارية الأخرى إلى غاية سنة 2012. جريدة النهار الجديد ليوم السبت 27 مارس 2010.

وقد تم بتاريخ 2010/06/17 تنصيب المحكمة الإدارية لوهران بمحكمة الصديقية.

[6] هو نص المادة 1064 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. المرجع السابق.

[7] لقد استمرت مع ذلك، وبشكل طبيعي، الغرف الإدارية لدى المجالس القضائية في تلقي الدعاوى وتسجيلها. جريدة الخبر - الخميس 25 فيفري 2010.

[8] تم عرضه على البرلمان، بغرفتيه، ثم صدر أخيرا تحت رقم القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. المرجع السابق، ولكنه لم يسر، بموجب المادة 1062 منه، إلا بعد سنة.من تاريخ نشره، أي ابتداء من 2009/04/25.

[9] بموجب المادة 02 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

مستوى المجالس القضائية؟ بصفة تدريجية، أم بشكل كامل، ودفعة واحدة؟ إن هذا سيطرح من دون شك بعض التعقيدات في مسائل الإختصاص النوعي والإقليمي، وصلاحية شروط رفع الدعاوى المرفوعة، التي تتباين ما بين النصين القديم والجديد وما إلى ذلك من مسائل.

**ثانيا: المحاكم الإدارية**

أ- إنشاؤها وعملها

نص المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 1996 على تأسيس "جهات قضائية إدارية"[1] يكون على رأسها مجلس دولة، و لم يحدد النص الدستوري هذه الجهات ولا تسمياتها، على عكس ما فعل بالنسبة لجهات القضاء العادي[2].

وقد صدر قانون المحاكم الإدارية[3]، في نفس التاريخ الذي صدر فيه القانون العضوي الخاص باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، بالإضافة إلى القانون العضوي المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها. وكأن المشرع أراد أن يستكمل وضع الإطار القانوني لهيئات القضاء الإداري المستحدثة، ليبقى على الجهاز التنفيذي الدفع بالأمور إلى مواصلة تنصيبها[4]، وتمكينها من مباشرة عملها الفعلي.

فإنشاء المحاكم الإدارية، بل وهيئات القضاء الإداري كلّها، يستجيب لمبادئ جديدة نص عليها التعديل الدستوري لسنة 1996 لأوّل مرة منذ الإستقلال، ومن ذلك مبدأ حياد الإدارة[5]، وهو الأمر الذي يتطلب إنشاء محاكم خاصة بالمنازعات الإدارية تحقق تخصص القضاة[6].

وجاء في عرض أسباب قانون المحاكم الإدارية[7]:

*"إن إنشاء قضاء إداري يعد "تماشيا مع أهداف الدولة الحديثة التي تقوم أساسا على مبدأ المشروعية" الذي يتمثل في سيادة حكم القانون. وإعادة النظر في النظام القضائي يستجيب لتحولات يشهدها المجتمع الجزائري في كافة*

---

[1] بنصه في المادة 152 من الدستور، الفقرة الثانية منه على أنه "يؤسس مجلس دولة كهيأة مقومة لأعمال **الجهات القضائية الإدارية**"

[2] جاء في المادة 152 الفقرة الأولى:"تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم".

[3] القانون 98-02 المؤرخ في 1998/05/30 والخاص بالمحاكم الإدارية، المرجع السابق. وهو نص قصير تضمن 10 مواد فقط.

[4] سبقت الإشارة إلى أن تنصيب المحاكم الإدارية تأخر إلى غاية يوم 2010/03/25، حيث تم تنصيب أول محكمة إدارية بالجزائر، وذلك على مستوى بلدية بئر مراد رايس بالعاصمة، تبعها تنصيب المحكمة الإدارية لوهران بمحكمة الصديقية بتاريخ 2010/06/17. وينتظر أن تنصب 10 محاكم إدارية إلى غاية نهاية سنة 2010، ويتوقع أن تستمر تنصيب المحاكم الإدارية الأخرى إلى غاية سنة 2012. أنظر هامش الصفحة 123 من هذا البحث.

[5] نصت عليه المادة 23 من الدستور. بوضياف عمار: "النظام القانوني للمحاكم الإدارية في القانون الجزائري": في: مجلة مجلس الدولة، العدد 05 لسنة 2004، ص 67.

[6] المرجع نفسه، ص 69.

[7] ورد عرض الأسباب هذا في الكلمة التي ألقاها وزير العدل حافظ الأختام في مجلس الأمة، بمناسبة عرض هذا القانون على الغرفة الثانية، الموقع الرسمي لمجلس الأمة، على الخط، <http://www.majliselouma.dz> ، عوين بتاريخ 2004/02/05.

*الميادين من أجل ضمان تسيير أحسن للعدالة." واعتماد النظام المزدوج يمكن من "عدم تجاهل وضع الإدارة ومقتضيات الصالح العام، ويحقق مبدأ التخصص في ممارسة الوظيفة القضائية"*

*وتجسيدا لمقتضيات الدستور، جاء هذا النص لتأسيس محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية وإلى إناطتها باختصاصات الغرف الإدارية للمجالس القضائية، كل ذلك لتمكينها من الاستفادة من التجربة والخبرة اللتين تم اكتسابهما منذ 1966 من قبل الجهاز القضائي الجزائري في هذا المجال.*

*ولضمان الانسجام والاستقرار القانوني فإن الإجراءات المطبقة أمام المحاكم هي تلك المنصوص عليها في الإجراءات المدنية. وعلى غرار الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي فإن وزارة العدل تتولى التسيير المالي والإداري للمحاكم الإدارية.*

*كما أن النص يحيل على التنظيم في المسائل المتعلقة بتحديد عدد المحاكم الإدارية واختصاصها الإقليمي، وتحديد عدد الغرف والأقسام داخلها، وكيفية تنظيم كتابة ضبط المحكمة الإدارية وسيرها. بالإضافة إلى كيفية تحويل القضايا المسجلة أو المعروضة على الغرف الإدارية للمجالس القضائية إلى المحاكم الإدارية بمجرد تنصيبها.*

*وهذا النص يأخذ بعين الاعتبار تجربة الدول التي سبقت الجزائر إلى انتهاج مبدأ ازدواجية القضاء لاسيما منها مصر وفرنسا. كما أنه سيمكن من استكمال بناء أدوات النظام الإداري كنظام مستقل عن النظام القضائي، يتولى الفصل في جميع المنازعات الإدارية، ومن شأنه أيضا ضمان تسيير أحسن لجهاز القضاء وتخصص القضاة".*

نص هذا القانون إذن على إنشاء محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية، تنظم في شكل غرف ويمكن أن تقسم الغرف إلى أقسام[1] يحدد عددها بقرار من وزير العدل، كما يتولى مهام النيابة العامة فيها محافظ الدولة بمساعدة محافظين مساعدين. ويبدو أنه كان من المناسب لو منح المنظم لرئيس المحكمة الإدارية على الأقل اقتراح تقسيمها إلى غرف وأقسام، من منطلق إلمامه بظروف عمل المحكمة وإشرافه الميداني عليها[2].

وتكون الأحكام الصادرة عن هذه المحاكم الإدارية قابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وتصدر هذه الأحكام وجوبا بثلاثة قضاة على الأقل من أجل صحتها، وتخضع الإجراءات المطبقة أمامها لأحكام قانون الإجراءات المدنية.

ويخضع كتاب ضبط المحاكم الإدارية إلى القانون الأساسي لموظفي كتابات ضبط الجهات القضائية[3]. أما بالنسبة للقضاة العاملين في المحاكم الإدارية فلم يصدر أي نص يحدد التنظيم الداخلي لهذه المحاكم، وكذا سير الملفات من تسجيلها ولغاية الفصل فيها. ولكن بالرجوع إلى نص القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، فقد نص

---

[1] المادة 04 من القانون 98-02.

[2] بوضياف عمار: "النظام القانوني للمحاكم الإدارية في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص 76.

[3] المادة 07 من القانون 98-02. وقد صدر الإطار التنظيمي لمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية، وهو المرسوم التنفيذي 08-409 المؤرخ في 2008/12/24 المتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط. الجريدة الرسمية، العدد 73 بتاريخ 2008/12/28، ص 07.

على بعض الوظائف القضائية في المحاكم الإدارية:

رئيس محكمة إدارية، محافظ دولة لدى محكمة إدارية، نائب رئيس محكمة إدارية، محافظ الدولة المساعد الأول لدى محكمة إدارية، محافظ الدولة مساعد لدى محكمة إدارية، مكلف بالعرائض في المحكمة الإدارية، قاض محضر الأحكام الأول لدى محكمة إدارية، قاض محضر الأحكام لدى محكمة إدارية[1].

كما تضم المحاكم الإدارية مستشارين لهم صفة القضاة يقومون بالتشكيلات القضائية للفصل في القضايا المرفوعة أمامهم، و لم تحدد النصوص أحكاما خاصة لتعيينهم، أو اختصاصات متميزة عما هو الشأن عليه بالنسبة لقضاة ومستشاري القضاء العادي[2].

ونصت التدابير الإنتقالية على بقاء الغرف الإدارية لدى المجالس القضائية، وكذا الغرف الإدارية الجهوية مختصة بالنظر بالقضايا التي تعرض عليها طبقا قانون الإجراءات المدنية، بصفة انتقالية، إلى غاية تنصيب المحاكم الإدارية[3]، حيث ستحال عليها جميع القضايا المسجلة أو المعروضة على الغرف الإدارية المحلية والجهوية بمجرد تنصيبها، وسيحدد التنظيم كيفيات تطبيق هذا التدبير[4].

إن نص قانون المحاكم الإدارية، يظهر أنه نص قصير نسبيا. وإذا كان عدد المواد لا يشكل معيارا لتقدير نوعية المواضيع المنظمة، إلا أن مضمون هذا القانون لا يحقق الهدف المتوخى منه، وهو إرساء الإطار التشريعي للمحاكم الإدارية باعتبارها الجهات ذات الولاية العامة في المواد الإدارية: لأن كثرة الإحالات في هذا القانون على التنظيم لا تناسب ما كان مفترضا من النص التشريعي أن يكون عليه، وهو أن يتضمن في أحكامه القواعد الجوهرية المتعلقة بالمحاكم الإدارية[5]. فضلا على أنه يثير من الأساس تساؤلا حول مدى مطابقته للدستور.

ب- نص غير دستوري؟

نظرا لأن القانون المنشئ للمحاكم الإدارية كان نصا تشريعيا عاديا[6]، فإنه لم يخضع لمراقبة الدستورية الوجوبية

---

[1] المادة 47 التي تنص على التنظيم السلمي للقضاة، من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 57 بتاريخ 2004/09/08، ص 18.

[2] بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 80.

[3] المادة 08 من القانون 98-02.

[4] المادة 09 من القانون 98-02.

[5] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ص 216-217.

[6] إن إنشاء هيئات القضاء يكون بقانون عادي، وفق المادة 122-6 من الدستور، وجاء في رأي المجلس الدستوري:

"اعتبارا أن المؤسس الدستوري أقر مبدأ إمكانية إنشاء هيئات قضائية، بموجب المادة 122-6 (الشطر الأخير)، وخول المشرع دون غيره، صلاحيات إنشائها، على أن يكون ذلك بقانون عاد وليس بقانون عضوي". المجلس الدستوري رأي رقم 01/ر ق.ع/م د/05 مؤرخ في 2005/06/17، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي، للدستور، الجريدة الرسمية، العدد 51، بتاريخ 2005/07/30، ص 4. ولكن جانبا من الفقه=

التي تخضع له القوانين العضوية. لذلك فإنه عندما أحال على التنظيم إنشاء المحاكم الإدارية، وتقسيمها إلى غرف وأقسام، يكون قد خالف صراحة أحكام الدستور، و لم تتح للمجلس الدستوري فرصة بسط رقابته على هذا النص نظرا لتخلف إجراء الإخطار[1].

إن إنشاء المحاكم يعتبر من القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي، وهو من مجالات اختصاص القانون العادي، حسب الدستور. والمجلس الدستوري لا يراقب دستورية القانون العادي إلا بعد الإخطار، سلطة حصرها المؤسس الدستوري، كما سبق، في رئيس الجمهورية، ورئيسي غرفتي البرلمان[2]، على عكس القوانين العضوية التي يخطر بها وجوبا[3].

هذا على الرغم من موقف المجلس الدستوري الثابت في هذه المسألة، فالمجلس الدستوري ظل يعتبر إنشاء الهيئات القضائية مهما كان نوعها، اختصاصا ينفرد به البرلمان، ويشرع فيه بقانون عادي. ولا يجوز بالتالي إحالته على التنظيم، بموجب المراسيم الرئاسية ضمن ممارسة السلطة التنظيمية المستقلة المخولة لرئيس الجمهورية في المسائل غير المخصصة للقانون[4]؛ ولا تفويضه إلى التنظيم بموجب المراسيم التنفيذية[5]، مما يعد تنازلا غير مؤسّس من طرف المشرع لصلاحيات يخوله إياها الدستور صراحة.

وقد أكد المجلس الدستوري ذلك في رأيين، أحدهما صرّح به قبل صدور قانون المحاكم الإدارية، والآخر بعده. وكان الرأي الأول بمناسبة مراقبة[6] دستورية مادة من الأمر المتضمن التقسيم القضائي[7]؛ أما الرأي الثاني فجاء بمناسبة

---

=يرى أن مسألة إنشاء المحاكم الإدارية كان من المفروض أن يكون بقانون عضوي. خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 215.

[1] في ظروف مشابهة، قام رئيس الجمهورية بإخطار المجلس الدستوري حول دستورية المادة 02 من الأمر 97-11 المتضمن التقسيم القضائي. وهو التدبير الذي تخلف فيما يخص القانون 98-02 المؤرخ في 1998/05/30،المتعلق بالمحاكم الإدارية. المرجع السابق.

[2] بموجب المادة 166 من الدستور.

[3] وفق المادة 165 فقرة 2 من الدستور.

[4] السلطة التنظيمية المستقلة لرئيس الجمهورية، تنص عليها المادة 125 فقرة 1 من الدستور.

[5] وهي السلطة المخولة لرئيس الحكومة بموجب المادة 125 فقرة 2 من الدستور.

[6] المجلس الدستوري، رأي رقم 04/ر. أ/م د/97 مؤرخ في 1997/02/19، يخص مراقبة دستورية المادة 02 من الأمر 97-11 المؤرخ في 1997/03/19، المتضمن التقسيم القضائي. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 1997/03/19، ص 29. وجاء في حيثياته: "واعتبارا، ومن جهة أخرى، أن المادة 2 من الأمر المتعلق بالتقسيم القضائي، موضوع الإخطار، عندما أحالت أمر تحديد **عدد ومقر ودائرة اختصاص** المحاكم على التنظيم بموجب مرسوم رئاسي قد أخلت بأحكام المادة 125 الفقرة الأولى من الدستور التي تحدد مجال ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية في المسائل غير المخصصة للقانون" وقرر المجلس في هذا الشأن "أن جزء المادة 2 من الأمر المتعلق بالتقسيم القضائي، موضوع الإخطار، والمحرر كالتالي: "يحدد عددها ومقرها ودائرة اختصاص كل منها بموجب مرسوم رئاسي" يعد غير دستوري".

[7] الأمر 97-11 المؤرخ في 1997/03/19 المتضمن التقسيم القضائي، المرجع السابق.

مراقبة[1] القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي[2]. ولو تتح الفرصة للمجلس الدستوري لممارسة الرقابة، لصرح من دون شك بعدم مطابقة الحكم المتعلق بإحالة تحديد عدد المحاكم الإدارية إلى التنظيم[3]، في هذا القانون، للدستور. وهو ما يجعل المواد الأخرى للقانون من دون موضوع[4]، وربما يصرح بأن كل النص القانوني، تبعا لذلك مخالف للدستور.

كما أن المجلس الدستوري، في رأيه المتعلق بمراقبة دستورية القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي، ألغى نصا تشريعيا[5] معتبرا إياه لا يدخل ضمن نطاق القانون العضوي، وقد كان من شأن هذا النص التشريعي أن يعالج جزئيا هذه المسألة.

وقد صدر النص التنظيمي[6] الذي يحدد كيفيات تطبيق أحكام قانون المحاكم الإدارية، حيث حدّد عددها بواحد وثلاثين محكمة إدارية[7]، وحدد اختصاصها الإقليمي[8]. كما نص على أن كل محكمة تتشكل من غرفة واحدة إلى ثلاث غرف، وكل غرفة تقسم من قسمين إلى أربعة أقسام[9]. وأحال تقسيم كل محكمة إدارية إلى غرف وأقسام على قرار من وزير العدل.

ويثير هذا النص التنظيمي بدوره جملة من الملاحظات: فقد اعتمد في رسم دوائر الإختصاص الإقليمي لهذه الهيئات على قائمة غير "محينة" لبلديات القطر الوطني[10]، وهو الأمر الذي يتعين تداركه؛ كما أن هذا النص

[1] المجلس الدستوري، رأي رقم 01/ر.ق ع/م د/05 مؤرخ في 2005/06/17، المرجع السابق، ص 3. وجاء في حيثياته:" وإعتبارا، من جهة أخرى، أن المشرع وضع حكما تشريعيا في المادة 24 من القانون العضوي، موضوع الإخطار، يترتب على تطبيقه تحويل صلاحيات إنشاء الهيئات القضائية إلى المجال التنظيمي الذي يعود لرئيس الحكومة ، طبقا للمادة 125 (الفقرة الثانية) من الدستور، ويعد ذلك مساسا بالمادة 122-6 من الدستور، من جهة أخرى، واعتبارا بالنتيجة، فإن المشرع عند إقراره إمكانية إنشاء أقطاب قضائية متخصصة **وتنازله عن صلاحيات إنشائها للتنظيم**، يكون قد تجاوز مجال إختصاصه من جهة، ومس بالمادة 122-6 من الدستور، من جهة أخرى".

[2] القانون العضوي 05-11 المؤرخ في 2005/07/17، المتعلق بالتنظيم القضائي، المرجع السابق.

[3] جاء في المادة 02 فقرة 2 من قانون المحاكم الإدارية 98-02 المؤرخ في 1998/05/30: "يحدد **عددها واختصاصها الإقليمي** عن طريق التنظيم".

[4] دأب المجلس الدستوري، عند التصريح بعدم مطابقة إحدى مواد قانون يخطر به، على اعتبار المواد التي تتعلق في مضمونها بالمواد الملغاة من دون موضوع، أنظر رأي المجلس الدستوري رقم 01/ر.ق ع/م د/05 مؤرخ في 2005/06/17، في مطابقة العضوي المتضمن التنظيم القضائي للدستور. المرجع السابق.

[5] هو نص مادة كانت محررة على النحو التالي:"المحكمة الإدارية درجة أولى للتقاضي في المواد الإدارية. يحدد عدد المحاكم الإدارية وصلاحياتها وتشكيلها وسيرها وتنظيمها في التشريع المعمول به". أنظر رأي المجلس الدستوري، رقم 01/ر.ق ع/م د/05 المؤرخ في 2005/06/17، المرجع السابق.

[6] المرسوم التنفيذي 98-356 المؤرخ في 1998/11/14، يحدد كيفيات تطبيق القانون 98-02 المؤرخ في 1998/05/30 والمتعلق بالمحاكم الإدارية الجريدة الرسمية، العدد 85، بتاريخ 1998/11/15، ص 04.

[7] بموجب المادة 02، ومقراتها الولايات الواحدة والثلاثين الأولى، من دون الولايات التي أضيفت في التنظيم الإقليمي للبلاد لسنة 1984.

[8] المادة 03 من هذا المرسوم.

[9] المادة 05 من المرسوم التنفيذي 98-356 المؤرخ في 1998/11/14، المرجع السابق.

[10] جاء في الجدول المرفق بنص هذا المرسوم اعتبار عدة بلديات عبر الوطن بأسمائها القديمة، رغم أنه تم تغيير أسمائها بموجب مراسيم تنفيذية صادرة قبله:
- بلدية "آت منصور" وردت باسم "تاوريرت"وهو اسمها القديم الذي تغير بموجب المرسوم التنفيذي 90-379 المؤرخ في 1990/11/24 يتضمن تغيير إسم بلدية "تاوريرت" الواقعة على تراب ولاية البويرة. الجريدة الرسمية، العدد 51 بتاريخ 1990/11/28، ص 1628.=

التنظيمي "يصطدم" في إسناد اختصاصات "إضافية" لرئيس المحكمة الإدارية، مع الدستور، كما سيأتي بيانه[1].

ج- اختصاصاتها

- الإختصاص النوعي

نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على الإختصاص النوعي للمحاكم الإدارية، في المواد 800، 801 و802، وهي أحكام تشبه إلى حد ما صياغة المادتين 07 و07 مكرر من قانون الإجراءات المدنية، مع شيء من التفصيل.

*فالمحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف، في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها*[2].

*وتختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:*

*1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية القرارات الصادرة عن:*

*الولاية والمصالح غير المركزة للدولة على مستوى الولاية.*

*البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.*

---

=- بلدية "ابن باديس" وردت باسم "الهرية"وهو اسمها القديم الذي تغير بموجب المرسوم التنفيذي 90-417 المؤرخ في 1990/12/22 يتضمن تغيير إسم بلدية "الهرية" الواقعة على تراب ولاية قسنطينة. الجريدة الرسمية، العدد 01 بتاريخ 1991/01/02، ص 09.

- بلدية "تيزي مهدي" وردت باسم "الداميات" وهو اسمها القديم الذي تغير بموجب المرسوم التنفيذي 91-51 المؤرخ 1991/02/23 يتضمن تغيير إسم بلدية "الداميات" الواقعة على تراب ولاية المدية. الجريدة الرسمية العدد 09 بتاريخ 1991/02/27، ص 335.

- بلدية "سيدي أورياش" وردت باسم "تدماية" وهو اسمها القديم الذي تغير بموجب المرسوم التنفيذي 91-52 المؤرخ في 1991/02/23 يتضمن تغيير إسم بلدية "تدماية" الواقعة على تراب ولاية عين تموشنت (الإسم الجديد هو). الجريدة الرسمية العدد 09 بتاريخ 1991/02/27، ص 336.

- بلدية "آيت عيسى ميمون" وردت باسم "جبل عيسى ميمون" وهو اسمها القديم الذي تغير بموجب المرسوم التنفيذي 91-62 المؤرخ في 1991/03/02 يتضمن تغيير إسم بلدية "جبل عيسى ميمون" بولاية تيزي وزو، وتغيير مقرها. الجريدة الرسمية العدد 10 بتاريخ 1991/03/06، ص 364.

- بلدية "منعة" وردت باسم "أولاد عطية" وهو اسمها القديم الذي تغير بموجب المرسوم التنفيذي 91-450 المؤرخ في 1991/11/16 يتضمن تغيير تسمية بلدية "أولاد عطية" الواقعة في تراب ولاية المسيلة. الجريدة الرسمية العدد 59 بتاريخ 1991/11/20، ص 2291.

- بلدية "هواري بومدين" وردت باسم "عين الحساينية" وهو اسمها القديم الذي تغير بموجب المرسوم التنفيذي 93-12 المؤرخ في 1993/01/12 يتضمن تغيير تسمية بلدية "عين حساينية" الواقعة على تراب ولاية قالمة. الجريدة الرسمية العدد 03 بتاريخ 1993/01/13، ص 05.

هذا على الرغم من أن بعض البلديات تم تحديث إسمائها، مثل بلدية "عبد القادر عزيل" التي وردب بهذا الإسم، بينما كانت تسمى "المتكوك" وتغير هذا الإسم بموجب المرسوم التنفيذي 93-107 المؤرخ في 1993/05/05 يتضمن تغيير تسمية بلدية "المتكوك" الواقعة على تراب ولاية باتنة. الجريدة الرسمية العدد 30 بتاريخ 1993/05/09، ص 07.

[1] إن قواعد الإجراءات يجب أن يحددها القانون وليس التنظيم. وذلك بموجب المادة 122 من الدستور.

[2] المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

*المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.*

*2- دعاوى القضاء الكامل*

*3- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة*[1].

*وخلافا لأحكام المادتين 800 و801، يكون من اختصاص المحاكم العادية*

*1- مخالفات الطرق.*

*2- المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية*[2].

ويثير الإختصاص النوعي المنصوص عليه في هذه المادة جملة من الملاحظات:

1- يبدو أن المشرع استجاب لملاحظات الفقه، بالنص صراحة على اختصاص المحاكم الإدارية بنظر كل القرارات التي تصدر على "مستوى" الولاية، موسعا إياها لتشمل كل قرارات مصالح الدولة غير المركزة، -وهي المديريات والمفتشيات- وليس قرارات الوالي بصفة حصرية، التخصيص الذي كانت توحي به القراءة الضيقة لنص المادة 7 في القانون السابق.

2-كما استغنى المشرع عن استثناء "*المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدة للسكن، أو لمزاولة مهنية أو الإيجارات التجارية وكذلك في المواد التجارية أو الاجتماعية*" التي كانت تظهر في نص المادة 7 مكرّر في القانون السابق؛ ولم تعد ثمة حاجة لاستثناء المنازعات التي تدخل ضمن اختصاص مجلس الدولة، طالما أنها محددة بوضوح في القانون العضوي الخاص به.

3- إن إبقاء المشرع، في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على استثناء مخالفات الطرق من اختصاص المحاكم الإدارية يبدو كأنه يتلائم مع نصوص قانونية لاحقة، فقد صدر نص قانوني[3] يجرّم بعض مخالفات الطرق، فضلا عما كان ينص عليه قانون التهيئة والتعمير[4]. وفي مثل هذه الأحوال، تختص الجهة القضائية التي يتم اللجوء إليها للبت في الدعوى العمومية بالفصل في طلبات السلطة الإدارية التي يمكنها نظريا أن تتأسس كطرف مدني في الدعوى

[1] المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] المادة 802 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] القانون 08-15 المؤرخ في 2008/07/20 يحدد قواعد مطابقة البنايات وإتمام إنجازها. الجريدة الرسمية، العدد 44 بتاريخ 2008/08/03، ص 19. وقد نص في أحكامه الجزائية على عدد من المخالفات والجنح، بعضها يعدّ من مخالفات الطرق، كوضع مواد البناء أو الحصى أو الفضلات على الطريق العمومي (المادة 91)؛ أو فتح ورشة إتمام الإنجاز دون ترخيص مسبق أو عدم وضع سياج الحماية للورشة أو لافتة تدل على أشغال إتمام الإنجاز (المادة 89)؛ وأيضا الربط المؤقت أو النهائي للبناية غير القانوني بشبكات الانتفاع العمومي دون الحصول المسبق على التوالي على رخصة البناء أو شهادة المطابقة(المادة 88).

[4] القانون 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 52 بتاريخ 1990/12/02، ص 1652. وتنص المادة 77 منه على عقوبات جزائية ضد "من يقوم بتنفيذ أشغال أو استعمال أرض ويتجاهل الإلتزامات التي يفرضها هذا القانون والتنظيمات المتخذة لتطبيقه، أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها".

العمومية[1]، كما لهذه الجهة القضائية أيضا بموجب القانون أن تأمر ببعض التدابير في هذا الشأن كمطابقة البناءات موضوع المخالفة أو هدمها كليا أو جزئيا.

4- ولكن المشرع عندما خصّ بالذكر المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية[2]، يكون قد تجاهل التطور الذي حصل في التشريع منذ آخر تعديل لقانون الإجراءات المدنية، إذ أنه نقل محتوى المادة 7 في القانون السابق، أو على الأقل جزء منه دون أن يراعي أن المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري لم تبق المؤسسات العمومية "الوحيدة"، التي تقتضي طبيعتها إسناد المنازعات التي تكون هذه المؤسسات طرفا فيها إلى اختصاص القضاء الإداري. ذلك أن نصوصا قانونية لاحقة أنشأت مؤسسات جديدة، ومنحتها الشخصية المعنوية والإستقلال المالي: وهي المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي[3]، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني[4]، وتمّ تحويل الجامعات مثلا من طبيعتها السابقة، باعتبارها مؤسسات عمومية ذات الطابع الإداري، إلى مؤسسات عمومية ذات الطابع الثقافي والعلمي بموجب مراسيم تنفيذية[5]. مما يطرح التساؤل حول اختصاص القضاء الإداري بنظر الدعاوى التي تكون هذه المؤسسات طرفا فيها.

إن انسجام التشريع يقتضي أن تسند المنازعات التي تكون هذه المؤسسات طرفا فيها إلى القضاء الإداري، لأن المشرع نفسه في نصوص أخرى، خاصة قانون الوظيف العمومي[6]، نصّ صراحة على خضوع موظفي

---

[1] إن المنازعات الخاصة بمخالفات الطرق، والتي قد ترفع وفق الطريق الإستعجالي لم تعد ممكنة منذ إلغاء أحكام المادة 76 القديمة من القانون 90-29، لذلك لا تتصور هذه المنازعات إلا بصفة غير مباشرة كدعوى تبعية للدعوى العمومية، ولكن في هذه الحالة، لم ينص القانون صراحة على أنه يمكن أن تتأسس السلطة الإدارية (الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب الحالة) كطرف مدني، بينما نص على ذلك صراحة من أجل الجمعيات التي= ="تشكلت بصفة قانونية ويكون هدفها النشاط في إطار تهيئة إطار الحياة وحماية المحيط"، التي يمكنها أن تطالب بـــ"الحقوق المعترف بها للطرف مدني في المخالفات لأحكام التشريع ساري المفعول في مجال التهيئة والتعمير" (المادة 74 من القانون 90-29).

[2] أنشئت هذه المؤسسات بموجب المادة 43 من القانون 88-01 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، المرجع السابق.

[3] أنشأت بموجب المادة 17 من القانون 98-11 المؤرخ في 1998/08/22 المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي 1998-2002، ونصت على أنها تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي. الجريدة الرسمية، العدد 62 بتاريخ 1998/08/24، ص 3.

[4] أنشأت هذه المؤسسات بموجب المادة 31 من القانون 99-05 المؤرخ في 1999/04/04، المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، المعدل والمتمم، ومنحت لها المادة 32 منه الشخصية المعنوية والإستقلال المالي. الجريدة الرسمية، العدد 24 بتاريخ 1999/04/07، ص 4.

[5] صدرت في هذا الشأن المراسيم التنفيذية المرقمة من 04-240 إلى 04-267، جميعها مؤرخة في 2004/08/29. الجريدة الرسمية، العدد 54 بتاريخ 2004/08/29، ص ص 06-38؛ تعدّل على التوالي الطبيعة القانونية لكل الجامعات؛ وصدرت أيضا المراسيم التنفيذية المرقمة من 09-06 إلى 09-12 المؤرخة في 2009/01/04 ، التي تستبدل مراكز جامعية بجامعات جديدة وفق الطبيعة القانونية الجديدة. الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 2009/01/11، ص ص 11-19.

[6] جاء في المادة 02 فقرة 2 من الأمر 06-03 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية: "يقصد بالمؤسسات والإدارات العمومية، المؤسسات العمومية والإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير الممركزة التابعة لها والجماعات الإقليمية، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساسي".

هذه المؤسسات إلى ذلك القانون، شأنهم شأن موظفي المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري؛ كما أن التعديل الأخير لتنظيم الصفقات العمومية، نصّ على أن صفقات هذه الهيئات تخضع بصفة حصرية لأحكام هذا التنظيم[1] مما يدل أن ما جاءت به المواد 800، 801 و 802 من تخصيص بالذكر المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، هو سهو من المشرع يتعين تداركه[2].

- الإختصاص المحلي

بالنسبة لاختصاصاتها المحلية، فهو أيضا يعرف أصلا واستثناء، إذا أن الأصل في الإختصاص المحلي أنه يخضع لنفس[3] قواعد الإختصاص المحلي للمحاكم العادية، وهو موطن المدعى عليه، أو آخر موطن معروف له[4]؛ وفي حالة تعدد المدعى عليهم، فيكون موطن أحدهم[5]. ومع ذلك لا يمكن للخصوم الحضور باختيارهم أمام القاضي[6] ولو لم يكن مختصا إقليميا، مثلما هو الشأن عليه في المواد المدنية[7]. ذلك أن المشرع قد نص صراحة بمناسبة تناول طبيعة اختصاص المحاكم الإدارية، على أن اختصاصها الإقليمي هو من النظام العام، شأنه شأن اختصاصها النوعي؛ إذ يمكن إثارة الدفع بتخلفه من طرف أحد الخصوم في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، بل ويجب إثارته تلقائيا من طرف القاضي[8].

---

[1] المرسوم الرئاسي 338 - 08 المؤرّخ في 2008/10/26 يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 2002/07/24 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم. الجريدة الرّسميّة، العدد 62 بتاريخ 2008/11/09 ص 06، وجاء فيه:

"المادة 02: لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل مصاريف:

– الإدارات العمومية؛ – الهيئات الوطنية المستقلة؛ – الولايات؛ – البلديات؛ – المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، – مراكز البحث والتنمية؛ والمؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي؛ والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتقني والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات العمومية الاقتصادية عندما تكلف هذه المؤسسات بإنجاز عمليات ممولة كليا أو جزئيا من ميزانية الدولة وتدعى في صلب النص "المصلحة المتعاقدة"."

[2] إما عن طريق تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أو من خلال الإجتهاد القضائي، بواسطة قبول القضاء الإداري لاختصاصه بنظر الدعاوى التي تكون هذه المؤسسات طرفا فيها.

[3] جاء في المادة 803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" يتحدد الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقا للمادتين 37 و38 من هذا القانون".

[4] المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[5] المادة 38 من هذا القانون.

[6] إن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، لم يستثن صراحة المحاكم الإدارية من جواز حضور الخصوم باختيارهم أمام القاضي، ولكنه في المقابل، نص صراحة على أن الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية هو من النظام العام (المادة 807 منه).

وحتى بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية السابق، لم يرد استثناء صريح من جواز حضور الخصوم باختيارهم أمام القاضي فيما يخص الغرف الإدارية، ولكن ذلك كان يستشف من صياغة المادة 07 إجراءات، التي كانت توحي بأن الإختصاص المحلي للغرف الإدارية هو من النظام العام.

زروقي ليلى: "صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا"، في: نشرة القضاة، مجلة قانونية تصدر عن وزارة العدل (مديرية البحث)، العدد 54، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1999، ص 180.

[7] المادة 46 من هذا القانون.

[8] المادة 807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما الإستثناء فيه، فجاءت به المادة 804، في بعض المنازعات التي تختص بها نوعيا المحاكم الإدارية، ويؤول الإختصاص المحلي فيها لمحكمة إدارية بعينها، ارتأى المشرع أنها الأنسب، نظرا لـــ "قربها" من "مكان" النزاع، مما يسهل من دون شك، إجراءات التحقيق فيه؛ وتشمل هذه المنازعات، مادة الضرائب، ومادة الأشغال العمومية، والعقود الإدارية، ومنازعات الموظفين وأعوان الدولة، ومنازعات التوريد أو الأشغال أو تأجير الخدمات الفنية، ومنازعات التعويض عن ضرر ناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري، وفي إشكالات التنفيذ.

كما أن المشرع استبعد استثناء المواد التي كانت، بصفة حصرية، من الإختصاص الإقليمي للمحاكم المنعقدة بمقرّات المجالس القضائية، لأن هذا الإختصاص المحلي لم يعد منصوصا عليه في القانون الجديد.

- اختصاصات "إضافية"

لقد أسند النص التنظيمي الذي أنشأ المحاكم الإدارية[1] اختصاصا "إضافيا" و"مؤقتا" لرئيس المحكمة الإدارية، فهو يختص بالفصل في الإشكالات التي قد تثور بمناسبة إحالة القضايا المسجلة و/أو المعروضة على الغرف الإدارية على المحاكم الإدارية عند تنصيبها. وقد نص هذا المرسوم التنفيذي على أن القضايا التي أخطرت بها الغرف الإدارية والتي تكون مهيئة للفصل فيها تبقى من اختصاص هذه الغرف.

ونص أيضا على أنه لا تجدد العقود والشكليات والإجراءات والقرارات التي صدرت قبل الإحالة إلى المحاكم الإدارية باستثناء التكاليف بالحضور والإستدعاءات الموجهة إلى الأطراف والشهود؛ وهي التكاليف بالحضور والإستدعاءات التي يبقى لها آثارها العادية القاطعة للتقادم حتى ولو لم يتم تجديدها.

وكان تطبيق هذه الأحكام سيثير من دون شك مجموعة من الإشكالات، لذلك نص على أنه:" يختص رئيس المحكمة الإدارية بالفصل في الإشكاليات التي يثيرها تطبيق المادتين 10 و11 من هذا المرسوم بموجب أمر غير قابل لأي طعن."

إلا أن تأخر تنصيب المحاكم الإدارية[2] إلى ما بعد سريان قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، وبالتالي إلغاء الغرف الإدارية بشكل نهائي، يثير التساؤل حول إمكانية تطبيق هذه الأحكام أصلا؛ كما قد يثور التساؤل عن تقرير هذه الأحكام الإجرائية بموجب نص تنظيمي بدلا من النص عليها بموجب قانون، إن قواعد الإجراءات هي، بموجب الدستور[3]، من الإختصاص الحصري للقانون، كما سبقت الإشارة إليه؛ ثم لماذا اختار المنظم أن تكون أوامر

---

[1] المرسوم التنفيذي 98-356 المؤرخ في 1998/11/14 يحدد كيفيات تطبيق القانون 98-02 المؤرخ في 1998/05/30 والمتعلق بالمحاكم الإدارية، المرجع السابق.

[2] سبقت الإشارة إلى أن تنصيب المحاكم الإدارية تأخر إلى غاية يوم 2010/03/25، حيث تم تنصيب أول محكمة إدارية بالجزائر، وذلك على مستوى بلدية بئر مراد رايس بالعاصمة، تبعها تنصيب المحكمة الإدارية لوهران بمحكمة الصديقية بتاريخ 2010/06/17. وينتظر أن تنصب 10 محاكم إدارية إلى غاية نهاية سنة 2010، ويتوقع أن تستمر تنصيب المحاكم الإدارية الأخرى إلى غاية سنة 2012. أنظر هامش الصفحة 123 من هذا البحث.

[3] المادة 122- 8 من الدستور.

رئيس المحكمة الإدارية في هذا الشأن غير قابلة لأي طعن؟ إن الطابع "المؤقت" وغير الجوهري لهذه الأحكام قد يفسر بصفة جزئية هذا التوجه، إلا أن ذلك قد يتضمن مساسا لبعض حقوق الأفراد.

د- تباينها مع جهات القضاء العادي

يظهر تباين بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الإداري، على مستوى طبيعة ومصدر القواعد القانونية التي تخص كلا منها:

1 – فجهات القضاء العادي أصبحت منذ التعديل الدستوري لسنة 1996، يحددها القانون العضوي، على اعتبار أن تحديد التنظيم القضائي هو موضوع قانون عضوي، وإنشاء جهات القضاء هو موضوع القانون العادي، كما سبق بيانه. وقد نص القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي[1] على تنظيم المجالس القضائية وتشكيلها، وسيرها، وحدد اختصاص المحاكم وتشكيلها، وتنظيمها وسيرها، وأحال على التشريع المعمول به، تحديد اختصاص وتشكيل وسير الجهات القضائية الجزائية المتخصصة -محكمة الجنايات والمحكمة العسكرية-.

وهكذا، فكل ما يتعلق باختصاص وتشكيل وسير جهات القضاء العادي محدد بقانون، لأن القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي ألغى جميع الأحكام المخالفة، خاصة قانون[2] التنظيم القضائي السابق، وكل النصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه[3]؛ هذه النصوص التنظيمية كانت تجد ما يبررها في ظل دستور 1976[4]، ولكنها أصبحت تتعارض صراحة مع الأحكام الدستورية منذ 1989. لقد نقل قانون التنظيم القضائي الجديد تقسيم المجالس القضائية إلى غرف، وتنظيمها وسيرها من مجال التنظيم[5] إلى مجال القانون العضوي، والشأن نفسه بالنسبة لتنظيم وسير المحاكم، وكذا تقسيمها إلى أقسام[6].

---

[1] عرف نص القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي، مجموعة من الظروف قبل صدوره، فهو نص أودع مشروعه الأول في 1999، وعرفت بعض أحكامه في البداية خلافا بين غرفتي البرلمان، وتعرض للتصريح بعدم مطابقته للدستور في 2003. حيث رأى المجلس الدستوري، ودون التطرق إلى مضمون النص، أنه من الناحية الشكلية مخالف للدستور، إذ لم يتم عرضه على مجلس الدولة، الذي لم ينصب بعد عندما أودع مشروع هذا النص مكتب المجلس الشعبي الوطني، ليصدر في الأخير تحت رقم القانون العضوي 05-11 المؤرخ في 2005/07/17.

[2] وهو الأمر 65-278 المؤرخ في 1965/11/16، المتضمن التنظيم القضائي. المرجع السابق.

[3] وعلى وجه الخصوص، المرسوم 66-161 المتعلق بسير المجالس القضائية والمحاكم، المرجع السابق. وقرار وزير العدل المؤرخ في 1990/09/25 يتضمن تحديد عدد أقسام المحاكم. الجريدة الرسمية، العدد 51 بتاريخ 1990/11/28، ص 1637، متمم بقرار وزير العدل المؤرخ 1995/06/14 الجريدة الرسمية، العدد 56 بتاريخ 1995/10/01، ص 18.

[4] لم تكن المادة 151-1 من دستور 1976 تنص سوى على "القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي"، دون أن تخصص بالذكر "إنشاء الهيئات القضائية" كما هو الشأن في دستور 1989، في مادته 115-6، ثم في دستور 1996 في مادته 122-6.

[5] نصت المادة 01 من المرسوم رقم 66-161، على أن كل مجلس قضائي يشمل أربع غرف، منها الغرفة الإدارية.

[6] نصت المادة 06 على تقسيم المجالس القضائية إلى غرف، ونصت المادة 13 على تقسيم المحاكم إلى أقسام. القانون العضوي 05-11 المؤرخ في 2005/07/17، المتعلق بالتنظيم القضائي. المرجع السابق.

أما بالنسبة للمحاكم الإدارية، التي تطلب إنشاؤها الحسم دستوريا في مسألة ازدواجية القضاء[1]، فقد أنشئت بموجب قانون عاد لم يتم إخطار المجلس الدستوري بشأنه، سمح كما سبق، بتدخل التنظيم من جديد في إنشائها. وقد كان بإمكان الحكومة التريث، وإدراج مواد النص التنظيمي الذي يحدد عددها واختصاصها الإقليمي، مباشرة في نص مشروع قانون المحاكم الإدارية، خاصة وأن هذا النص التنظيمي صدر بعد أقل من ستة أشهر فقط من صدور القانون[2]، بدلا من اللجوء إلى أحكام مخالفة للدستور. كما يثور التساؤل حول عدم إخطار رئاسة الجمهورية للمجلس الدستوري، وحول ما إذا كانت نية السلطة التنفيذية ترمي لإبقاء ما يتعلق بالمحاكم الإدارية تحت سلطة التنظيم، تأسيا بالنظام الفرنسي[3].

هذا التوجه قد يدل عليه أيضا قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الذي ينص على أن مقرات المحاكم الإدارية تحدد عن طريق التنظيم[4].

2 – إن التباين يظهر كذلك، في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، في بعض المسائل الأخرى، خاصة ما يتعلق منها بطبيعة قواعد الإختصاص التي تحكم كل من المحاكم الإدارية، والمحاكم العادية: فإذا كان الإختصاص النوعي لكل منهما من النظام العام، فإن الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام[5]، على عكس الإختصاص الإقليمي للمحاكم، الذي لا يبدو كذلك، بالنظر إلى المواد التي تتناول طبيعته في نص القانون الجديد[6]؛ ورغم أن المشرع لم ينص صراحة على طبيعة الإختصاص الإقليمي للمحاكم العادية، إلا أنه سمح للخصوم بالحضور باختيارهم أمام القاضي ولو لم يكن مختصا إقليميا، مما يدل ضمنيا على أنه ليس من النظام العام طالما أنه يجوز

[1] إن النص صراحة في التعديل الدستوري لسنة 1996 على هيئات القضاء الإداري يعد محاكاة لما هو الشأن عليه في دساتير مصر وتونس.
شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 190.

[2] لتجاوز هذا الإشكال، يجب أن تعدل أحكام قانون المحاكم الإدارية 98–02 المؤرخ في 1998/05/30، بواسطة قانون أو أمر، ينص من جهة، على إنشاء المحاكم الإدارية ومقراتها ودوائر اختصاصها، بإدراج مواد المرسوم التنفيذي ضمن هذا التعديل. ويجب من جهة أخرى أن يلغى المرسوم التنفيذي 98–356 المتخذ لتطبيقه، وإلغاء مرسوم بقانون لا يتعارض مع مبدأ تدرج القواعد القانونية.

[3] إن القواعد العامة للإجراءات المدنية، ومنها قواعد الإختصاص، من صلاحيات القانون، وليس التنظيم، المادة 122–12، وكانت تقابلها المادة 115–8 من دستور 1989. بينما كان الأمر في فرنسا مختلفا، إذ تعود مسألة الإجراءات والإختصاص في المنازعات الإدارية إلى التنظيم وليس إلى القانون، إلا إذا تعلق الأمر بإجراءات تقاضي تمس حقوق الأفراد وحرياتهم. شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 191. ولكن بصدور قانون العدالة الإدارية في فرنسا، في 2001، أصبح هذا النص ينظم بشقيه التشريعي والتنظيمي كل ما يتعلق بتنظيم المحاكم الإدارية، ومحاكم الإستئناف الإدارية، ومجلس الدولة، والتعيين في هذه الهيئات، وباختصاصاتها وبالإجراءات أمامها، وبالأحكام وطرق الطعن فيها وتنفيذها. نص قانون العدالة الإدارية، المنشور على الموقع <http://www.legifrance.gouv.fr>. عوين بتاريخ 2008/02/20.

[4] المادة 806 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق. إن هذه الإحالة على التنظيم فيما يتعلق بمقرات المحاكم الإدارية، يشير من دون شك إلى الأحكام المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي 98-356 المؤرخ في 1998/11/14، الذي يحدد عدد المحاكم الإدارية، واختصاصها الإقليمي، والذي يحدد أيضا مقرات المحاكم الإدارية الواحدة والثلاثين؛ كما أنه يسمح بتحديد مقرات محاكم إدارية جديدة قد تنشأ لاحقا.

[5] المادة 807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[6] هي المواد 45، 46 و47 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الوارد تحت عنوان "في طبيعة الإختصاص الإقليمي".

الإتفاق على مخالفته.

3 – وتختلف المحاكم الإدارية عن المحاكم العادية في مسألة الولاية العامة: إن المحاكم العادية كأنها تملك ولاية "كاملة" على مسائل القانون العام، لاسيما أنها يمكنها أن تصدر أحكاما **نهائية** (في أول وآخر درجة) في الدعاوى[1] التي لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دينار (200.000 دج)؛ بينما تبقى المحاكم الإدارية كأنها تملك ولاية "منقوصة" لأن جميع الأحكام والقرارات التي تصدرها تكون **ابتدائية** وقابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة! كأن المشرع بهذه الأحكام يُبدِي نوعا من "الحذر" من هذه الهيئات، خاصة وأنه في المواد الإدارية غالبا ما تكون الإدارة بصفة المدعى عليها، وكأن المشرع يعتبر أن النطق بأحكام قضائية من طرف هذه الجهات "تدين" الإدارة في دعاوى تجاوز السلطة ودعاوى القضاء الكامل "يجب" أن يخضع لفحص إضافي من طرف مجلس الدولة، أو على الأقل يمكن ذلك، إذا قررت الإدارة رفع استئناف إليه، حرصا على استمرارية المرفق العمومي في دعاوى الإلغاء، أو حرصا على المال العام في مسائل التعويضات.

**ثالثا: الهيئات المتخصصة**

إن النص الدستوري لم يشر، في تشكيل القضاء الإداري، سوى إلى مجلس الدولة، والجهات القضائية الإدارية، وهي كما سبق، المحاكم الإدارية. ولكن اختصاص مجلس الدولة في نظر الطعن بالنقض في القرارات الصادرة نهائيا عن "الجهات القضائية الإدارية" وقرارات مجلس المحاسبة[2]، يفسح المجال أمام وجود هيئات أخرى، لأن الطعن بالنقض لا يكون إلا في قرارات قضائية[3]، لأن القرارات الإدارية تكون محلا للإلغاء بواسطة دعوى تجاوز السلطة.

لذلك تظهر ضمنيا، لجان التأديب بالنسبة للهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، كهيئات قضائية متخصصة، لأن لها ما لهيئات القضاء من خصائص: "المشروعية" إذ ينص عليها القانون، واختصاصاتها في هذا الشأن يحدده كذلك القانون. كما تمتاز بالإستقلالية، فهي لا تخضع لأي سلطة رئاسية. فضلا أن أعمالها تستجيب لبعض القواعد الإجرائية التي تتطلبها عادة الإجراءات القضائية، مثل احترام حق الدفاع، والطابع الإتهامي للتحقيق وتسبيب القرارات[4].

فضلا على أن القوانين الأساسية للمنظمات المهنية ذات الطابع الوطني تورد في مضامينها نصوصا[5] تخول

[1] وتفصل المحكمة كذلك بحكم في أول وآخر درجة إذا كانت قيمة الطلبات المقدمة من المدعي لا تتجاوز مائتي ألف دينار (200.000 دج) حتى ولو كانت قيمة الطلبات المقابلة أو المقاصة القضائية تتجاوز هذه القيمة، وذلك بموجب المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] المادة 11 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المرجع السابق.

[3] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 225.

[4] المرجع نفسه، ص ص 226–227.

[5] مثلا المادة 64 من القانون 91–04 المؤرخ في 1991/01/08 المتضمن تنظيم مهنة المحامي، وتنص على اختصاص الغرفة الإدارية للمحكمة العليا (مجلس الدولة) بالطعن في قراراللجنة الوطنية للطعن. والمادة 67 من القانون 06–02 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة الموثق (الجريدة الرسمية، العدد 14 بتاريخ 2006/03/08، ص 15)، وتنص على اختصاص مجلس الدولة بالطعن في قراراللجنة الوطنية للطعن. والمادة 63 من القانون 06–03 المؤرخ=

بمقتضاها إلى القضاء الإداري صلاحية نظر المنازعات التي تثار بشأن الخلافات ذات الطابع المهني[1]؛ لأن كل من هذه المهن يساعد في تسيير مرفق عام حسب الحالة، فمهن الأعوان القضائيين من محامين وموثقين ومحضرين قضائيين ومحافظي البيوع العلنية تساعد في حسن سير مرفق القضاء، ومهنتي الأطباء والصيادلة توفر مرفق الصحة، ومهنة المحاسبين تساعد في تنظيم مرفق المالية وهكذا.

وقد أكد مجلس الدولة نفسه على ما تظهر عليه هذه المنظمات في تشكيلاتها التأديبية، ضمنيا كهيئات قضائية، لأنه قبل الإختصاص بنظر القرارات التأديبية لهذه اللجان[2]، بل ويؤكّد حتى على "الطابع القضائي" لهذه القرارات التأديبية[3].

ولكن مجلس المحاسبة ولجان التأديب التابعة للمنظمات المهنية الوطنية تبقى فقط كهيئات بالصفة المنصوص عليها قانونا لكل منها، واعتبارُها هيئات قضائية متخصصة هو فقط موقف جانب من الفقه، وفقط بالنظر لاختصاصها في نوع معين من المنازعات الإدارية[4].

## الفرع الرابع: ضمانات الإستقلالية النظرية والفعلية

تبقى أهمية الجهاز القضائي في استقلاليته، باعتباره السلطة "الحكم". ونظرا للأدوار التي يضطلع بها، بالنسبة للمواطنين، إن القضاء نظريا يحقق العدالة، يرد الحقوق إلى أصحابها، يضمن الرقابة ويفرض احترام القانون، لذلك لا بد أن تكون هذه الهيئة مستقلة. ولا تحقق هذه الإستقلالية إلا إذا تحققت استقلالية القضاة، فما هي ضمانات هذه الإستقلالية التي ينص عليها الدستور؟

إن المؤسس الدستوري اتجه لتكريس كل النصوص التي تحكم وتنظم السلطة القضائية بموجب قوانين عضوية[5]، ليضفي عليها من دون شك كل الأهمية التي تليق بهذه السلطة، ولتتحصن هذه النصوص بالإجراءات الدستورية التي تخص إعداد ومراجعة القوانين العضوية، وعلى رأسها الرقابة الوجوبية للمجلس الدستوري.

---

=في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي (الجريدة الرسمية، العدد 14 بتاريخ 2006/03/08. ص 21)، وتنص على اختصاص مجلس الدولة بالطعن في قراراللجنة الوطنية للطعن.

[1] نويري عبد العزيز: "المنازعة الإدارية في الجزائر، تطورها وخصائصها، دراسة تطبيقية"، المرجع السابق ، ص 47.

[2] قرارات مجلس الدولة عديدة في هذا الشأن، وبعضها منشور على العنوان
< http://www.droit.mjustice.dz/portailarabe/conseiletat/recherche.php >

[3] مجلس الدولة، الغرفة ، قرار رقم ، فهرس بتاريخ 2000/06/24. مجلة مجلس الدولة، العدد 02 لسنة 2002، ص 117.

وجا فيه "... وأن الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين منظمة مهنية وطنية، وهي تتخذ عقوبات تنظيمية دون استشارة سلطة إدارية، ومن ثم فإن **قراراتها تكتسي طابعا قضائيا** (...) وبالنتيجة يمكن الطعن فيها (...) أمام مجلس الدولة".

[4] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 217.

[5] جاء في اعتبارات المجلس الدستوري: أن تشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته الأخرى ينظم بقانون عضوي، **على غرار هيئات السلطة القضائية الأخرى**، عملا بأحكام المادة 157 من الدستور، رأي رقم 13/ر.ق ع/م د/02 مؤرخ في 2002/11/16 المرجع السابق.

كما تظهر ضمانات الإستقلالية، في وجود قانون أساسي يحكم مهنة القضاة، ويحدد حقوقهم وواجباتهم؛ ووجود هيئة عليا يرأسها رئيس الجمهورية تتابع شؤون القضاة خاصة في المجال التأديبي، وتبدي الرأي المطابق في نقل القضاة وتعيينهم وسير مسارهم المهني؛ وفي وجود نقابة وطنية للقضاة، للدفاع عن مصالح القضاة، وتمكنهم من ممارسة حقهم النقابي، شأنهم في ذلك شأن كل أسلاك المهن. وأخيرا في وجود حماية قضائية مبدئية للقضاة في مواجهة هيئتهم التأديبية نفسها، إذا كان في قراراتها تجاوز للسلطة.

**أولا: القانون الأساسي**

عرفت الجزائر منذ السنوات الأولى للإستقلال، قانونا أساسيا للقضاء[1]، عكس اهتمام المشرع بهذه المهنة. وعلى إثر التعديل الدستوري لسنة 1989، صدر قانون أساسي جديد للقضاء[2]، وكان هذا النص ينظم في نفس الوقت القانون الأساسي للقضاء، ويحدد حقوق وواجبات القاضي وكذلك قواعد تنظيم وسير المجلس الأعلى للقضاء.

وعلى إثر التعديل الدستوري لسنة 1996، أصبح القانون الأساسي للقضاء يصدر بموجب قانون عضوي، مما استوجب إعادة صياغته، وتعرض مشروعه الأول للتصريح بعدم مطابقته للدستور، على اعتبار أن مشروعه لم يعرض على مجلس الدولة، من جهة، ومن جهة أخرى لأنه ضم في نص واحد موضوع قانونين عضويين منفصلين[3]؛ قبل أن يصدر بموجب قانون عضوي[4].

ورأى المجلس الدستوري بالنسبة لهذا القانون، أنه لا يمكن الإستناد في مقتضياته إلى كل الأحكام الواردة في الفصل الثالث من الباب الثاني المتعلقة بالسلطة القضائية، على اعتبار أنها لا تتناول كلها أحكاما تدخل ضمن مجال القانون العضوي موضوع الإخطار[5]، لأن هذا الأخير يتعلق فقط بحقوق وواجبات القضاة وكذا تنظيم سير مهنتهم.

كما رأى أنه لا يجوز للمشرع أن يستند عند إعداد القوانين إلى الأحكام المقررة عن طريق التنظيم، ولا يجب أن تظهر نصوص تنظيمية في مقتضيات نص قانوني، بل فقط الدستور، وعند الإقتضاء، النصوص التشريعية، التي لها علاقة بالموضوع، لأن ذلك فيه مساس بمبدأي الفصل بين السلطات والتوزيع الدستوري لمجالات الإختصاص ما بين القانون والتنظيم. وهذا ما يزيد في ضمانات الإستقلالية للقضاة.

---

[1] الأمر 69-27 المؤرخ في 1969/05/13 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، وتعرض لعدة تعديلات لاحقة، حتى ألغي نهائيا في 1989.

[2] القانون 89-21 المؤرخ في 1989/12/12 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المعدل، والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 53 بتاريخ 1989/12/13، ص 1425.

[3] المجلس الدستوري، رأي رقم 13/ر.ق.ع/م.د/02 مؤرخ في 2002/11/16، المرجع السابق. وجدير بالذكر أن هذا النص أسند إلى اللجنة المتساوية الأعضاء للبرلمان حول خمسة مواد محل خلاف بين الغرفتين.

[4] القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/09/06، المتضمن القانون الأساسي للقضاء. المرجع السابق.

[5] إن هذه الأحكام تخص مبدأي الشرعية والشخصية في العقوبات الجزائية، والإعتراف بالحق في الدفاع، وصدور الأحكام القضائية باسم الشعب، معللة وعلنية، وإلزامية تنفيذها واختصاص القضاء بالنظر في الطعن ضد قرارات السلطات الإدارية. وتخص أيضا تشكيلة واختصاصات المجلس الأعلى للقضاء. أنظر المواد من 141 إلى 145 ومن 151 إلى 156 من الدستور.

وألغى المجلس الدستوري إمكانية ترشح القضاة ضمن القوائم الحرة، معتبرا أن الوظيفة النيابية للقاضي تخوله زيادة على المساهمة في التشريع، حق مراقبة الحكومة، وهو عمل من طبيعة سياسية محظورة على القاضي[1]، لأن النشاط السياسي يتعارض مع واجب التحفظ والحياد واستقلالية السلطة القضائية.

كما اعتبر المجلس الدستوري في نص اليمين الذي يؤديه القاضي عبارة "أن أحكم وفق القانون"، لا تعكس إرادة المؤسس الدستوري الذي نص على أن الأحكام تصدر وفق مبادئ الشرعية والمساواة، دون سواهما؛ وكأن إلزام القاضي بالحكم بموجب القانون يعد تقييدا غير مؤسس، لأنه لا يعكس بأمانة إرادة المؤسس الدستوري[2]، رغم أن الدستور ينص صراحة على أن القاضي "لا يخضع إلا للقانون"[3]. ومع ذلك أبقى المجلس الدستوري من واجبات القاضي أن يصدر أحكامه طبقا لمبادئ الشرعية والمساواة، ولا يخضع في ذلك إلا للقانون[4]، وأن يحرض على حماية المصلحة العليا للمجتمع[5]، كما اعتبر إلزام القاضي بالحكم وفق*مبدأ الإنصاف*[6] يرتب التزاما إضافيا على عاتق القضاة، وفي ذلك إخلال بأحكام الدستور[7].

وأخيرا ألغى المجلس الدستوري اختصاصا إضافيا أراد المشرع أن يسنده للمجلس الأعلى للقضاء، ويتعلق بسلطة هذا المجلس بأن يأمر بكل إجراء قصد التحقق من التصريح بالممتلكات[8].

حدد إذن القانون الأساسي حقوق وواجبات القضاة، ومسارهم المهني، والقواعد التي تحكم وظيفتهم على العموم، من تكوينهم إلى توظيفهم إلى تعيينهم ثم ترسيمهم.

كما نص تحت فصل الواجبات على أنه يمنع القاضي من امتلاك أية مصالح في أي مؤسسة كانت باسمه أو بواسطة الغير، ويمنع من ممارسة كل وظيفة عمومية، أو أي نشاط مربح تحت طائلة العقوبات التأديبية، باستثناء التعليم والتكوين بترخيص من وزير العدل؛ وباستثناء الأعمال الأدبية أو العلمية أو الفنية التي لها علاقة بالمهنة[9].

ويلتزم القاضي بواجب التحفظ الذي يضمن له استقلاليته وحياده، ويتقيد في كل الظروف بسلوك يليق بشرف

---

[1] وذلك بموجب المادة 14 القانون العضوي 04-11.

[2] جاء في المادة 140 من الدستور: "أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة".

[3] المادة 147 من الدستور.

[4] جاء ذلك في نص المادة 08 من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/09/06، المتضمن القانون الأساسي للقضاء. المرجع السابق.

[5] كان على القاضي في ظل الأحادية الحزبية، أن "*يحافظ على المصالح العليا للثورة*". جاء هذا في المادة 03 من الأمر 69-27 المؤرخ في 1969/05/13. ونص كذلك دستور 1976 في المادة 166 على أن "القضاء يساهم في الدفاع عن مكتسبات الثورة الإشتراكية وحماية مصالحها."

[6] الوارد في المادة 08 في صياغتها الأصلية.

[7] لاسيما المادة 140 منه. المجلس الدستوري، رأي رقم 02/ر.ق ع/م د/04 مؤرخ في 2004/08/22، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 57 بتاريخ 2004/09/08، ص 3.

[8] جاء ذلك في المادة 27 في النص الذي صادق عليه البرلمان، والتي ألغاها المجلس الدستوري. المرجع السابق.

[9] المادة 17 من القانون العضوي 04-11.

وكرامة القضاء.

كما على القاضي ألا ينتمي إلى أي حزب سياسي، ولا أن يقوم بأي نشاط سياسي. وتتنافى مهنة القاضي مع ممارسة أي نيابة انتخابية سياسية وهو الأمر الذي لم يكن محظورا في ظل نظام الحزب الواحد، بل وسمح القانون السابق[1] للقضاة المنتخبين والذين هم في حالة إلحاق بالمجالس المنتخبة من الإستفادة من أحكام حالة الإلحاق، لحين انتهاء مهمتهم الإنتخابية.

ويلزم القاضي أخيرا بأن يكتتب تصريحا بالممتلكات في غضون الشهر الموالي لتقلده مهامه[2] تحت طائلة العزل، لأن عدم التصريح أو التصريح الكاذب يعد كل منهما خطأ تأديبيا جسيما[3].

وتنجر عن الأخطاء التأديبية الناتجة عن كل مخالفة لأحكام القانون الأساسي للقضاء، مجموعة من العقوبات تقرر من قبل وزير العدل، باستثناء عقوبة العزل التي يترتب عنها فقدان صفة القاضي وإنهاء مهامه، والتي تتقرر بموجب مرسوم رئاسي[4].

أما عن الحقوق، فمن جملتها الحق في أجر مناسب، يليق بمقام القاضي، وتعتبر الأجور المصروفة للقضاة في مستوى مرتفع مقارنة بما يصرف للفئات الأخرى للموظفين[5]، ولكنها لا ترقى إلى مستوى تلك المصروفة إلى نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة[6].

كما أنه من جملة الحقوق أيضا، الحق في التمثيل النقابي، وفي العطل المنصوص عليها قانونا، وفي الحماية من كل أشكال الإهانة، وفي التعويض عن الضرر المباشر الناشئ إذا تعرض لشيء من التهديدات أو الإهانات أو

---

[1] أنظر المادة 112 من القانون 89-21 المؤرخ في 1989/12/12 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المرجع السابق.

[2] بموجب المادة 24 من القانون العضوي 04-11.

[3] حسب المادة 63 فقرة1 و2 من هذا القانون العضوي.

[4] حسب المادة 70 هذا القانون العضوي.

[5] تتراوح الأرقام الإستدلالية التي يحسب على أساسها المرتب بالضرب في النقطة الإستدلالية، بين 5050 للقاضي المتمرس و10360 بالنسبة للقاضي المصنف في الدرجة 12 خارج السلم (أعلى المراتب الممكنة)، وقيمة النقطة الاستدلالية المستعملة كقاعدة لحساب مرتب القضاة هي نفس القيمة المطبقة على أصحاب الوظائف العليا في الدولة. ويتضمن الأجر أيضا تعويضا شهريا عن التمثيل يحسب على أساس المرتب وفق نسب تتراوح بين 10 و 25 %. وبالنسبة للقضاة الذين يمارسون بعض الوظائف القضائية، فيستفيدون أيضا من تعويض عن المسؤولية يتراوح بين 14.000 دج و 50.000 دج.

أنظر المرسوم الرئاسي 08-311 المؤرخ في 2008/10/05 المحدد لكيفيات سير مهنة القضاة وكيفية منح مرتباتهم. الجريدة الرسمية، العدد 57 بتاريخ 2008/10/05، ص 04. وقد طبق هذا المرسوم بأثر رجعي من الفاتح جانفي 2008.

وقد بدأ تحسين مستوى الأجور للقضاة منذ 2002، بصفة تدرجية، بموجب المرسوم الرئاسي 02-325 المؤرخ في 2002/10/16 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 90-75 المؤرخ في 2002/02/27 المحدد لكيفيات سير مهنة القضاة وكيفية منح مرتباتهم. الجريدة الرسمية، العدد 69 بتاريخ 2002/10/20، ص 08.

[6] الأمر 08-03 المؤرخ في 2008/09/01 يعدل القانون 01-01 ا لمؤرخ في 2001/01/31، والمتعلق بعضو البرلمان. الجريدة الرسمية، العدد 49 بتاريخ 2008/09/03 ، ص 03. وبموجبه تحدد مبلغ التعويضة الأساسية الشهرية لعضو البرلمان على أساس النقطة الاستدلالية 15505، خاضعة للاقتطاعات القانونية.

الإعتداءات. ولا يكون القاضي مسؤولا إلا على خطئه الشخصي، ولا تقوم هذه المسؤولية إلا بدعوى الرجوع التي تمارسها الدولة[1].

إن أهم الحقوق المنصوص عليها هو حق الإستقرار، الذي يعد ضمانة حقيقية للإستقلالية[2]. فحق الإستقرار مضمون للقاضي بعد عشر سنوات من الخدمة الفعلية[3]، ولا يجوز نقله، إلا بناء على طلبه، إلا أن القاضي في ظل القانون الجديد[4]، ملزم بقبول الترقية المقترحة عليه، وقبول الوظائف النوعية[5]، وهو الأمر الذي لم يكن مفروضا في ظل القانون السابق[6].

ويوظف القضاة من بين خريجي المدرسة العليا للقضاء، حيث حول هذا القانون العضوي المعهد الوطني للقضاء إلى مدرسة عليا للقضاء، وطرأت تعديلات جدية على سير الدروس والمقررات ومدة التكوين التي رفعت من سنة واحدة إلى ثلاثة سنوات[7]. ويعين القضاة بمرسوم رئاسي باقتراح من وزير العدل، وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء[8].

**ثانيا: المجلس الأعلى للقضاء**

عرفت هذه الهيئة الدستورية في كل دساتير الجزائر المستقلة، وكانت دائما رئاستها تسند إلى رئيس الجمهورية بمقتضى الدستور[9]، باعتباره القاضي الأول في البلاد[10].

لقد صدر بعد الإستقلال الوطني واسترجاع السيادة أول قانون[11] متعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، تنفيذا لأحكام دستور 1963[12]، وكانت هذه الهيئة تمارس دورا استشاريا عند ممارسة رئيس الجمهورية لحق العفو، كما كانت

---

[1] نص على الحقوق في الفصل الثاني من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/09/06، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المواد من 26 إلى 34.

[2] في القانون الفرنسي، نص على حق الإستقرار لقضاة المحاكم الإدارية ومحاكم الإستئناف الإدارية، بواسطة القانون، فلا يجوز نقل أحد هؤلاء القضاة ، ولو لترقية، إلا بناء على طلبه، وهو الأمر الذي لا يتمتع به قضاة مجلس الدولة الفرنسي، إذ أن التنظيم الذي يحكم الإطار الوظيفي لهم لم ينص على الحق، ولكن تقاليد التعيين والممارسة فرضت نوعا من استقرار قضاة مجلس الدولة. Danièle LOCHAK, op.cit, pp 61, 65

[3] المادة 26 من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/09/06، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المرجع السابق.

[4] وذلك بموجب المادة 59 من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/09/06، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المرجع السابق.

[5] المنصوص عليها في المادة 50 من هذا القانون العضوي.

[6] في نص القانون السابق، كان لا يجوز نقل القاضي، ولو لترقية إلا بناء على طلبه. جاء ذلك في المادة 16 من القانون 89-21.

[7] المرسوم التنفيذي 05-303 المؤرخ في 2005/08/20، المتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء ويحدد كيفيات سيرها وشروط الالتحاق بها ونظام الدراسة فيها وحقوق الطلبة القضاة وواجباتهم، الجريدة الرسمية، العدد 58 بتاريخ 2005/08/25، ص15.

[8] وذلك بموجب المادة 03 من القانون العضوي 04-11.

[9] المادة 155 من الدستور.

[10] المادة 77-1 من الدستور

[11] القانون التنظيمي 64-153 المؤرخ في 1964/06/05 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 05 بتاريخ 1964/06/12، ص 58.

[12] المادة 54 من دستور 1963.

تضطلع بمهمة ضمان استقلال القضاة.

كان المجلس الأعلى للقضاء في ظل هذا القانون، يتشكل من وزير العدل نائبا للرئيس، والرئيس الأول للمجلس الأعلى والنائب العام لدى المجلس الأعلى ومحام لدى المجلس الأعلى، وقاضيين منتخبين لمدة سنتين قابلة للتجديد، أحدهما قاضي المحكمة الإبتدائية، والثاني قاضي محكمة استئناف، وستة أعضاء تنتخبهم اللجنة الدائمة للتشريع والعدل، التابعة للمجلس الوطني من بين أعضائها[1]. وهذه التشكيلة تعكس تدخلا غير مبرر للسلطة التشريعية في شؤون السلطة القضائية. وقد أسندت له مهمة إبداء الرأي في تعيين القضاة، والبت في المسائل التأديبية، ويستشيره رئيس الجمهورية في كل المسائل المتعلقة باستقلال القضاة. ولم يكن يتمتع بالإستقلال المالي، لأن ميزانيته كانت تدرج ضمن ميزانية وزارة العدل.

ونتيجة للتحول السياسي للبلاد بعد "التصحيح الثوري"، صدر الأمر[2] المتضمن القانون الأساسي للقضاء، وكان قانونا ذا نزعة اشتراكية ظاهرة، بدا ذلك في عرض أسبابه[3]، وكذلك في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء التي ضمت ضمن أعضائها ثلاثة ممثلين عن الحزب، إضافة إلى وزير العدل ومديرين مركزيين من وزارته، وثلاثة أعضاء من المجالس المنتخبة، وسبعة قضاة[4] موزعين ما بين المجالس القضائية والمحاكم، وما بين النيابة العامة وقضاة الحكم. وكان يحق لرئيس الجمهورية أن يدعو لحضور أشغال المجلس من يرى أن حضورهم مفيدا.

وفرض التعديل الدستوري لسنة 1989، صدور قانون جديد[5]. وفي تشكيلة المجلس، الذي يرأسه رئيس الجمهورية، ويتألف أيضا من وزير العدل نائبا للرئيس، الرئيس الأول للمحكمة العليا، النائب العام لدى المحكمة العليا، ونائب رئيس المحكمة العليا، وثلاثة أعضاء يختارهم رئيس الجمهورية لمدة أربع سنوات، كان من بين أعضاءه أيضا مدير الموظفين والتكوين بوزارة العدل، وأربعة قضاة للحكم وثلاثة للنيابة العامة منتخبين من بين قضاة المجالس القضائية وستة قضاة للحكم وثلاثة للنيابة العامة منتخبين من بين قضاة المحاكم. وكانت فترة الإنابة هي أربع سنوات، يجدد نصفهم كل سنتين، ويقوم بدور أمانة المجلس قاض من الرتبة الأولى، ويحدد التنظيم قواعد سير وتنظيم هذه الأمانة[6].

واتجه المشرع في القانون العضوي[7] الذي يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، إلى تقليص

[1] المادة الأولى من القانون التنظيمي 64-153 المؤرخ في 1964/06/05 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، المرجع السابق.

[2] الأمر 69-27 المؤرخ في 1969/05/13 المتضمن القانون الأساسي للقضاء،الجريدة الرسمية، العدد 42 بتاريخ 1969/05/16، ص 482.

[3] جاء في عرض أسباب هذا الأمر:"ونظرا إلى أن الدفاع عن الثورة يقتضي حتما التزام العدالة التي تشكل من هذه الناحية وظيفة متخصصة للسلطة الثورية الوحيدة". الجريدة الرسمية، العدد 42 بتاريخ 1969/05/16، ص 482.

[4] المادة 16 من الأمر 69-27.

[5] القانون 89-21 المؤرخ في 1989/12/12 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المرجع السابق.

[6] المادة 63 من القانون 89-21.

[7] القانون العضوي 04-12 المؤرخ في 2004/09/06، المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته. المرجع السابق.

وجود ممثلين عن الإدارة المركزية للوزارة في تشكيلة المجلس[1]، لتدعيم استقلاليته، وزيادة تمثيل القضاة وبشكل متوازن – قاضيين اثنين– عن كل الجهات القضائية: المحكمة العليا، المجالس القضائية، المحاكم، مجلس الدولة والمحاكم الإدارية؛ وبشكل متوازن أيضا ما بين قضاة الحكم وقضاة النيابة–قاض واحد عن كل فئة، بالنسبة لكل جهة قضائية– يكون كل واحد منهم قد مارس المهنة لمدة سبع سنوات على الأقل، حتى يكون مؤهلا للإنتخاب. كما نص على عضوية ستة أشخاص يعينهم رئيس الجمهورية، بحكم كفاءتهم، خارج سلك القضاء[2]. وقد اعتبر المجلس الدستوري العضوية في هذا المجلس "لا تعد من المهام المنصوص عليها في الدستور، ولا تدخل ضمن الوظائف المدنية والعسكرية في الدولة"، وإنما تستند فقط إلى المادة 157 من الدستور[3].

ومدة العضوية في المجلس هي أربعة سنوات غير قابلة للتجديد، ويجدد نصف أعضائه كل سنتين وفق نفس الأشكال التي عينوا بها.

وتدعمت استقلالية المجلس في ظل هذا القانون العضوي: فهو يعد نظامه الداخلي ويصادق عليه بمداولة[4]، ويحدد النظام الداخلي للمجلس قواعد سير ومهام هياكله الداخلية: المكتب الدائم والأمانة. كما يتمتع بالإستقلال المالي، وينتخب في أول دورة له، مكتبه الدائم الذي يتكون من أربعة أعضاء برئاسة وزير العدل. ووضعت تحت تصرف المجلس أمانة يتولاها قاض من الرتبة الأولى على الأقل، يكون أيضا آمرا بالصرف، ويعين بقرار من وزير العدل.

يجتمع المجلس في دورتين عاديتين في السنة[5]، أو في دورات استثنائية باستدعاء من رئيسه أو نائبه. ولا يتداول إلا بحضور ثلثي أعضائه على الأقل، ويتخذ قراراته بأغلبية الأصوات مع صوت مرجح لرئيسه[6]. ويملك المجلس الأعلى للقضاء صلاحيات تعيين القضاة ونقلهم وترقيتهم، فهو الذي يدرس ويصادق على طلبات التعيين والنقل[7]، وملفات الترقية وتظلمات التسجيل في قائمة التأهيل، وتظلمات نقل القضاة. وقد رأى المجلس الدستوري أن رأي المجلس في

---

[1] في مباشرة الدعوى التأديبية، يعين الوزير ممثلا عنه من بين أعضاء الإدارة المركزية، يشارك في المناقشات ولكنه لا يحضر المداولات. المادة 23 من القانون العضوي 04–12، المرجع السابق.

[2] المادة 03 من القانون العضوي 04–12.

[3] المجلس الدستوري، رأي رقم 03/ر.ق ع/م د/04 مؤرخ في 2004/08/22، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 57 بتاريخ 2004/09/08، ص 09.

[4] تأخر صدور النظام الداخلي للمجلس الأعلى للقضاء لغاية نهاية 2006. المجلس الأعلى للقضاء، مداولة بتاريخ 2006/12/23 تتضمن النظام الداخلي للمجلس الأعلى للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 2007/12/28، ص 15.

[5] المادة 12 من القانون العضوي 04–12، و المادة 17 من هذا النظام الداخلي.

[6] المادتان 14 و 15 من القانون العضوي 04–12.

[7] يختص المجلس الأعلى بنقل القضاة، إلا أنه يجوز لوزير العدل نقل قضاة النيابة أو محافظي الدولة، أو القضاة العاملين بالإدارة المركزية للوزارة ومؤسسات التكوين والبحث التابعة لها والمصالح الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة، بعد إطلاع المجلس الأعلى للقضاء. المادة 26 فقرة 4 من القانون العضوي 04–11 المؤرخ في 2004/09/06، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المرجع السابق.

هذه المجالات يكتسي الطابع الوجوبي والمطابق، وذلك بمناسبة مراقبة مدى دستورية القانون العضوي المتضمن تشكيل محكمة التنازع وتنظيمها وعملها[1].

كما يملك المجلس الأعلى للقضاء صلاحيات تأديبية. وفي هذا المجال يجتمع المجلس تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا، ويتداول بتشكيلته الكاملة، على عكس ما كان عليه الشأن في القانون السابق[2].

ويعد المجلس أخيرا ويصادق على مدونة أخلاق المهنة[3]، كما يملك صلاحيات استشارية، فيما يتعلق بممارسة رئيس الجمهورية لحق العفو[4]. وفي المسائل العامة المتعلقة بالتنظيم القضائي وبوضعية القضاة وتكوينهم وإعادة تكوينهم[5]. ويستشار في طلبات الإشارة إلى صفة القاضي في الإعمال الأدبية والفنية التي يقوم بها القضاة، وفي التعيين في الوظائف القضائية النوعية[6].

إن إسناد نيابة رئاسة المجلس الأعلى للقضاء في كل القوانين السابقة، وكذلك في القانون العضوي الأخير، إلى وزير العدل يثير بعض الإنتقاد، إذ من المفروض أن تسند مثلا إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا، مما كان من دون شك سيكرس استقلالية أكبر لهذه الهيئة في مواجهة السلطة التنفيذية، ومن ثم لكل الجهاز القضائي. ولكن ما يخفف من حدة هذا الإنتقاد، هو أن المجلس في اجتماعه كهيئة تأديبية، وبمقتضى الدستور[7]، يرأسه كما سبق، الرئيس الأول للمحكمة العليا، مما يحقق استقلالية في الشؤون الداخلية للمهنة.

كما أن التمثيل في المجلس الأعلى للقضاء تمثيل غير متوازن في حق القضاة الإداريين، رغم أنهم قضاة كاملو الصفة:

– سبقت الإشارة إلى عدم تمكين رئيس مجلس الدولة من العضوية في المجلس الأعلى للقضاء، مما لا يتناسب مع

[1] المجلس الدستوري، رأي رقم 07/ر.ق ع/م د/98 مؤرخ في 1998/05/24، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 39 بتاريخ 1998/06/07، ص 10. وجاء فيه. "اعتبارا أن المؤسس الدستوري حين خول المجلس الأعلى للقضاء سلطة اتخاذ القرار في تعيين القضاة ونقلهم وسير سلمهم الوظيفي طبقا للمادة 155 (الفقرة الأولى) من الدستور، يكون قد أضفى على رأي المجلس الأعلى للقضاء الطابع الوجوبي والمطابق في هذه المجالات".

[2] كان هناك فصل بين قضاة الحكم وقضاة النيابة في المسائل التأديبية، فلم يكن مخولا لقضاة النيابة الأعضاء في المجلس، حضور جلسات تأديب قضاة الحكم والعكس، بموجب المادتين 88 و89 من القانون 89-21.

[3] المجلس الأعلى للقضاء، مداولة بتاريخ 2006/12/23 تتضمن مدونة أخلاقيات مهنة القضاة. الجريدة الرسمية، العدد 17 بتاريخ 2007/03/14، ص 15.

[4] نصت على ذلك المادة 156 من الدستور، وألغى المجلس الدستوري إدراج هذا الحكم ضمن مواد القانون العضوي 04-12، معتبرا أن نقل أحكام وردت في الدستور لا تعد عملا تشريعيا في حد ذاته، وأن المشرع بذلك تجاوز صلاحياته. المجلس الدستوري، رأي رقم 03/ر.ق ع/م د/04 مؤرخ في 2004/08/22، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، للدستور. المرجع السابق.

[5] المادة 35 من القانون العضوي 04-12 المؤرخ في 2004/09/06، المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته. المرجع السابق.

[6] المادتان 17 و 50 من هذا القانون العضوي.

[7] المادة 155 فقرة 2 من الدستور.

إحداث نوع من التوازن بين قمتي جهتي القضاء[1].

– من جهة يظهر عدم توازن في التمثيل: ومرد ذلك عدم تمثيل جهاة الاستئناف في المادة الإدارية بهذه الصفة، وهي مجلس الدولة الذي يمثل فقط في هذا المجلس بصفته جهة النقض، أو جهة أول وآخر درجة. بينما تمثل جهات الإستئناف التابعة للقضاء العادي بقاضيين، أحدهما عن قضاة الحكم، والآخر عن قضاة النيابة.

– ومن جهة أخرى فإن عدم تنصيب المحاكم الإدارية[2]، جعل الجهات القضائية الفاصلة فعليا في المادة الإدارية، وهي الغرف الإدارية الولائية والجهوية، من دون تمثيل في المجلس الأعلى للقضاء، خاصة وأن الأحكام الختامية للقانون العضوي[3]، تنص على أن يقوم المجلس الأعلى للقضاء بعمله، من دون ممثلي الجهات الادارية، من غير مجلس الدولة، لحين تنصيب هذه الأخيرة.

**ثالثا: النقابة الوطنية للقضاة**

تم الإعتراف بالحق النقابي للقاضي بموجب القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، مع وجوب الإلتزام بواجب التحفظ، والإمتناع عن كل عمل من شأنه أن يوقف أو يعرقل سير العمل القضائي، كالإضراب مثلا.

وقد أكد المجلس الدستوري ممارسة الحق النقابي بالنسبة للقضاة دون قيد، أو شرط، شأنهم شأن جميع المواطنين، لأن هذا حق دستوري[4] لا يصح التصرف فيه، وإن كان للمشرع الحق في وضع شروط لممارسته. وهكذا ألغى المجلس الدستوري إلزام القاضي المنتمي إلى نقابة أن يصرح بذلك لوزير العدل[5] لاتخاذ التدابير الضرورية، عند الإقتضاء، للمحافظة على استقلالية وكرامة القضاء، لأن في ذلك مساس بإرادة المؤسس الدستوري الضامنة لممارسة جميع المواطنين للحق النقابي[6].

تأسست في الجزائر نقابة القضاة في 1990، باعتبارها "تجمعا مهنيا إجتماعيا ثقافيا مستقلا" لا يحدد بمدة زمنية؛ تفتح باب العضوية لكل قاض في الخدمة الفعلية بالجهات القضائية والإدارة المركزية لوزارة العدل يوفي بإشتراكاته بإنتظام ويحترم القانون الأساسي والنظام الداخلي تسعى "بكل الوسائل القانونية والفكرية والمادية إلى تأمين مبدأ

---

[1] أنظر الصفحة 138 من هذا البحث.

[2] سبقت الإشارة إلى أن تنصيب المحاكم الإدارية تأخر إلى غاية يوم 2010/03/25، حيث تم تنصيب أول محكمة إدارية بالجزائر، وذلك على مستوى بلدية بئر مراد رايس بالعاصمة، تبعها تنصيب المحكمة الإدارية لوهران بمحكمة الصديقية بتاريخ 2010/06/17. وينتظر أن تنصب 10 محاكم إدارية إلى غاية نهاية سنة 2010، ويتوقع أن تستمر تنصيب المحاكم الإدارية الأخرى إلى غاية سنة 2012. أنظر هامش الصفحة 123 من هذا البحث.

[3] المادة 37 من القانون العضوي 04–12 المؤرخ في 2004/09/06، المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته. المرجع السابق.

[4] المادة 56 من الدستور.

[5] في ظل القانون السابق كان يشترط على القاضي المنتمي لنقابة، أن يصرح بذلك لوزير العدل، المادتان 09 و21 من القانون 89–21. ولكن في القانون العضوي 04–11 المؤرخ في 2004/09/06، ظل هذ الإلتزام يخص فقط الإنتماء إلى جمعيات ذات طابع اجتماعي بموجب المادة 16 منه، دون النقابات.

[6] المجلس الدستوري، رأي رقم 02/ر.ق ع/م د/04 مؤرخ في 2004/08/22، المرجع السابق.

استقلال السلطة القضائية والدفاع عنها وضمان حقوق القضاة من حيث استقلالهم وحصانتهم وكرامتهم؛ تنمية الوعي النقابي والإلتزام بشرف المهنة وأخلاقياتها في صفوف القضاة؛ تطوير ورعاية مهنة القضاة بما يمكنها من القيام بدورها في إرساء قواعد العدالة و الدفاع عن الحقوق الدستورية الفردية والجماعية؛ ترقية علاقات الصداقة والتضامن بين القضاة والدفاع عن حقوقهم ومصالحهم المشروعة داخل التراب الوطني و خارجه؛ تنمية شخصية القاضي وتفتحها وازدهارها بواسطة كل نشاط مناسب (نشريات، أيام دراسية، بحوث علمية)"؛ وأيضا "القيام لفائدة القاضي وأفراد القاضي و أفراد أسرته بخدمات اجتماعية"[1]. كما تخول صفة العضو الشرفي لكل قاضي متقاعد.

إن لهذه النقابة بعد وطني، وهي عضو في الإتحاد الدولي للقضاة، ولكن لها فروع نقابية محدث على مستوى كل مجلس قضائي والمحاكم الإدارية والمحكمة العليا ومجلس الدولة والإدارة المركزية لوزارة العدل، تتشكل من الجمعية العامة والمجلس الوطني والمكتب التنفيذي[2]، تملك نظاما داخليا تصادق عليه الجمعية العامة، ويرأسها رئيس ينتخب وفق أعضاء المكتب التنفيذي لمدة أربع (04) سنوات قابلة للتجديد.

وتضطلع النقابة، نظريا، بالدفاع عن مصالح المهنة وحماية القضاة. ولكن نظرا للطبيعة الحساسة لهذه المهنة، فقد منع القانون أهم أشكال الحركة التي تملكها النقابات، وهو حق الإضراب[3].

ونص القانون العضوي[4] على أنه يمنع على القاضي المشاركة في أي إضراب أو التحريض عليه، ويعتبر ذلك إهمالا لمنصبه دون الإخلال بالمتابعات الجزائية عند الإقتضاء. و لم ينص القانون السابق صراحة على منع القضاة من شن الإضراب، ولكن ذلك ورد في نصوص لاحقة[5]. والسبب من هذا المنع أن مجال تدخل القضاة يمس مباشرة أمن المواطنين، حيث يمنع اللجوء إلى الإضراب في ميادين الأنشطة التي قد تعرض توقفها حياة أو أمن أو صحة المواطنين للخطر، وبهذه الصفة إذن منع القضاة من اللجوء إلى الإضراب. وتؤدي المشاركة في الإضراب أو التحريض عليه إلى

---

[1] نص هذا ما نصت عليه المواد 01، 02، 06، 08 و09 من القانون الأساسي للنقابة الوطنية للقضاة.

إن هذا النص منشور على موقعها الرسمي على الشبكة، وهي نص تم تعديله بتاريخ 2010/10/16، صادقت عليه جمعيتها العامة؛ يتكون من 47 مادة، تحدد طبيعة النقابة وهدفها وهياكلها وتنص على تنظيمها الداخلي والعضوية فيها وسير أعمالها وما إلى ذلك. لمزيد من التفاصيل، أنظر:

<http://www.snmalgerie.com/arabic/index.php?rubrique=statut> عوين بتاريخ 2010/05/07.

[2] المادة 12 من القانون الأساسي للنقابة الوطنية للقضاة.

[3] جاء في المادة 57 من الدستور:"الحق في الإضراب معترف به، ويمارس في إطار القانون. يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق، أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني والأمن، أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع."

[4] جاء في المادة 12 من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/09/06، المتضمن القانون الأساسي للقضاء. المرجع السابق.

[5] جاء النص صراحة على منع القضاة من الإضراب بموجب المادة 1/43 من القانون 90-02 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 06 بتاريخ 1990/02/07، ص 231.

توقيع عقوبة العزل باعتباره خطأ تأديبيا جسيما[1].

ومع ذلك، يظهر موقف الإجتهاد القضائي في هذا الشأن، غير حازم، لأن مجلس الدولة لم يتصد لإضراب قضاة مجلس المحاسبة، لأن هؤلاء القضاة لا يخضعون للقانون الأساسي للقضاء[2]، معتبرا أن النقابة الوطنية لقضاة مجلس المحاسبة ليست منظمة مهنية وطنية، ولا تخضع قراراها للطعن بالإلغاء أمامه[3].

ويعرف النظام الفرنسي وجود نقابة خاصة بالقضاة الإداريين[4]، ساهمت بصفة فعالة منذ إنشائها في تدعيم وتحسين الموارد البشرية للمحاكم الإدارية، وأثرت في إصلاح 1987 الخاص بدرجة الإستئناف، وفي إصلاحات عديدة في المجال الإجرائي.

**رابعا: الحماية القضائية**

يستفيد القضاة بدورهم من الحماية القضائية في كل ما يتعلق بمسارهم المهني. في مسائل النقل والتعيين والترقية، وسير سلمهم الوظيفي، وفي المسائل التأديبية؛ فقد أسند القانون العضوي كما سبق، وبموجب الدستور، صلاحية التداول بشأن هذه المسائل إلى المجلس الأعلى للقضاء. إلا أن المجلس يباشر هذه الصلاحيات وفقا للقانون، ولا يضمن تطبيق القانون إلا اللجوء إلى القضاء.

إن بعض الإشارات تؤكد على أن المجلس الأعلى للقضاء في هيئته التأديبية هو هيئة ذات طابع قضائي[5]، خصوصا تشكيلته في المجال التأديبي برئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا، كما سبق، وكذا الإجراءات المتبعة أمامه في هذا الشأن[6].

ومع ذلك اعترف مجلس الدولة باختصاصه برقابة القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء[7]، رغم أن القانون الأساسي للقضاء السابق كان ينص على أن مقررات المجلس في المجال التأديبي تكون معللة

---

[1] المادتان 5/62 و63 من القانون العضوي 04-11.

[2] يخضع قضاة مجلس المحاسبة إلى قانون أساسي خاص بهم. الأمر 95-23 المؤرخ في 1995/08/26 المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 1995/09/03، ص11. وهو النص الذي يمنع عليهم القيام بأي عمل من شأنه أن يوقف أو يعرقل سير المجلس (المادة 26 من هذا الأمر)

[3] مجلس الدولة، قرار رقم 14431 بتاريخ، 2002/09/24، قضية رئيس مجلس المحاسبة ضد النقابة الوطنية لقضاة مجلس المحاسبة. وجاء في حيثياته "...موضوع الطعن الحالي غير صادر عن منظمة وطنية مهنية حسب مفهوم نص المادة 09 من القانون العضوي 01/98 وبالتالي فان تقديره ليس من إختصاص مجلس الدولة".

[4] نقابة القضاة الإداريين في فرنسا نشطة، لدرجة أنها قامت بإعداد "كتاب أبيض" حول المهنة. Daniel CHABANOL, op.cit, pp 44-46

[5] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 247.

[6] المواد من 22 إلى 33 من القانون العضوي 04-12 المؤرخ في 2004/09/06، المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته.المرجع السابق.

[7] مجلس الدولة، قرار رقم 172994 بتاريخ 1998/07/27. مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 83.

وهي لا تقبل أي طريق من طرق الطعن[1]. وقد رأى مجلس الدولة أن *"القرار الصادر عن المجلس الأعلى للقضاء. في تشكيلته التأديبية قرار صادر عن سلطة مركزية، وصدوره مخالفا للقانون أو صدوره مشوبا بعيب تجاوز السلطة يجيز الطعن فيه بالإبطال أمام مجلس الدولة"*[2]. كما قرر أن *"القاضي مثله مثل كل موظف في الدولة يستفيد وجوبا من الحقوق المضمونة دستوريا"*. ويمكن تعليل موقف مجلس الدولة هنا على أساس إلغاء ضمني للقانون، أو على أساس مبدأ تدرج قواعد القانون، طالما أن القانون العضوي أقوى من القانون العادي[3].

وظل موقف مجلس الدولة ثابتا في هذا الشأن، وفي عدة قضايا لاحقة، حيث ألغى القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء نظرا لعيب الشكل والإجراءات[4]، أو نظرا لخرقها مبدأ حجية الشيء المقضي فيه[5].

وفي كل الأحوال فقد حسم القانون العضوي الجديد هذه المسألة[6]، فلم ينص على أي تحصين للقرارات التأديبية للمجلس الأعلى للقضاء مما يحقق تناسق مختلف النصوص القانونية.

ولكن حدث مؤخرا ومن جديد، أن اتجه مجلس الدولة إلى رفض الطعون لتجاوز السلطة في القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء في المادة التأديبية[7]، وهو قرار يمثلا تحولا في الإجتهاد القضائي، لأنه اتخذ من طرف غرف

---

[1] المادة 99 فقرة 2 من القانون 89-21.

[2] استنادا إلى المادة 09 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. المرجع السابق.

[3] يمكن اعتبار المادة 09 من القانون العضوي 98-01 التي تقرر اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون لتجاوز السلطة في القرارات الصادرة عن **سلطة مركزية**، بما في ذلك –مبدئيا– **المجلس الأعلى للقضاء**، تلغي ضمنيا الفقرة 2 من المادة 99 من القانون 89-21 المؤرخ في 1989/12/12 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، التي تمنع أي شكل من أشكال الطعن في القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء. هذا من جهة.

ومن جهة أخرى فالنص الذي يقرر اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون لتجاوز السلطة في القرارات الصادرة عن سلطة مركزية هو قانون عضوي، بينما النص الذي يمنع كل أشكال الطعن في قرارات المجلس الأعلى للقضاء هو قانون عاد. والقانون العضوي أسمى من القانون العادي.

[4] مجلس الدولة، قرار رقم 182491 بتاريخ 2000/01/17. مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2002، ص 109.

واعتبر مجلس الدولة أنه يجب على المجلس الأعلى للقضاء، في توقيف قاض، أن يفصل في الدعوى التأديبية في أجل ستة أشهر، طبقا للمادة 66 من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/09/06، و*"أن القرار الصادر بعد مرور هذا الأجل من تاريخ التوقيف قرار غير قانوني يتعين إبطاله"*. المرجع السابق.

[5] مجلس الدولة، قرار رقم 5240 بتاريخ 2002/01/28. مجلة مجلس الدولة، العدد 02 لسنة 2002، ص 165.

واعتبر مجلس الدولة أن من جهة، أنه مختص بنظر الطعن في قرار عزل قاض من طرف المجلس الأعلى للقضاء. وقرر من جهة أخرى إلغاء هذا القرار الثاني بالعزل، لأنه صدر ضد نفس القاضي وبمناسبة نفس الأفعال، رغم قرار مجلس الدولة بإلغاء قرار سابق بالعزل مما يعد خرقا من طرف المجلس الأعلى للقضاء لمبدأ حجية الشيء المقضي فيه.

[6] نصت المادة 32 من القانون العضوي 04-12 المؤرخ في 2004/09/06، المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، على نفس أحكام المادة 99 من القانون 89-21. وتم إلغاء الفقرة التي تنص على أن قرارات المجلس الأعلى للقضاء *"لا تقبل أي شكل من أشكال الطعن"*، وهي العبارة التي وردت في النص القديم. جاء في المادة 32 من القانون العضوي 04-12: "يبت المجلس المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية في القضايا المحالة عليه في جلسة مغلقة، وتتم أعماله في السرية. يجب أن تكون قرارات المجلس معللة".

[7] جريدة الشروق اليومي ليوم الأحد 25 ماي 2008.

المجلس مجتمعة، وهذا القرار لم ينشر للأسف، وأصبحت مصالح الوزارة المعنية تدفع به في الشكل، في هكذا طعون بالإلغاء. ولو أمكن التعليق عليه، وما يثيره من إشكالات قانونية، ولعل ما يبرر مثل هذا القرار، هو عدم فتح المجال لتحول مجلس الدولة من مراقبة الشرعية إلى مراقبة الملاءمة في قرارات المجلس الأعلى للقضاء، كأن يراقب ما إذا كان ثمة خطأ معين يمكن أن يرتب عقوبة العزل التي قد ينطق بها المجلس الأعلى للقضاء.

أما المسائل الأخرى المتعلقة بسير السلم الوظيفي للقضاة، فلم تتح لمجلس الدولة فرصة البت فيها؛ إلا أن حكمها الذي من المفروض أن يأخذ نفس حكم القرارات التأديبية لو ظل مجلس الدولة على موقفه السابق، ولكن في ظل الوضع الجديد، فلا يمكن الجزم في شأنها بشيء؛ فضلا على أنه يمكن للقضاة التظلم في مسائل النقل أو التسجيل في قائمة التأهيل أو الحرمان من أي حق من الحقوق المنصوص عليها في القانون الأساسي، أمام المجلس الأعلى للقضاء نفسه[1].

**خامسا: تدعيم ضمانات الإستقلالية بموجب نص الإجراءات الجديد**

لا يمكن وضع التدابير الجديدة التي نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد في مسائل الإختصاص الإقليمي التي تتعلق بالقضايا التي يكون القضاة طرفا فيها، سوى في هذا الإطار، فالنص على قواعد خاصة لخصومات القضاة يهدف نظريا لتدعيم استقلالية الجهاز القضائي، من جهة؛ ولحماية حق القاضي نفسه في التقاضي، شأنه شأن كل المواطنين، من جهة أخرى. فالقاضي إذا كان مدعيا في المواد المدنية، في قضية يؤول فيها الإختصاص إلى جهة قضائية تابعة لدائرة اختصاص المجلس القضائي الذي يمارس فيه مهامه، وجب عليه أن يرفعها أمام جهة قضائية تابعة لأقرب مجلس قضائي محاذ للمجلس الذي يمارس فيه مهامه. أما إذا كان مدعى عليه، فيمكن للخصم، على سبيل الجواز وليس على سبيل الوجوب، إذا رأى من المناسب أن يفعل، أن يرفع دعواه أمام جهة قضائية تابعة لأقرب مجلس قضائي محاذ للمجلس الذي يمارس فيه القاضي مهامه[2]. ولا تظهر تدابير مشابهة فيما يخص المنازعات الإدارية التي يكون القضاة طرفا فيها، لعدم الحاجة أصلا لمثل هذه التدابير في المواد الإدارية، إذ أنها قررت أصلا لتفادي الريبة في تحيز الجهة القضائية لصالح القاضي الذي يعمل في دائرة اختصاصها؛ كما أن المشرع لا يريد فيما يبدو أن يفتح المجال أمام استثنائات للإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية الذي هو من النظام العام كما سبق بيانه.

[1] بموجب المادة 26 فقرة 3 من القانون العضوي 04-12 فيما يخص التظلم في مسألة النقل؛ والمادة 33 من القانون العضوي 04-12 فيما يخص التظلم بشأن الحرمان من حق من الحقوق؛ والمادة 20 من القانون العضوي 04-12 في ما يخص التظلم في مسألة التسجيل في قائمة التأهيل بعد نشرها.

[2] المادتان 43 و44 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الواردة تحت عنوان: "في الدعاوى المرفوعة من أو ضد القضاة". المرجع السابق.

# المبحث الثاني: دور القضاء الإداري

## المطلب الأول: عن لزوم دور القاضي وكفايته

### الفرع الأول: التطلع والطموح

إن وظيفة القاضي هي الفصل في النزاعات التي تنشأ بين الأطراف، يمكن أن يكونوا أشخاصا طبيعيين أو هيئات يمنحها القانون الشخصية المعنوية، وذلك في إطار مجموعة من الإجراءات تسمى المحاكمة. وإذا كانت وظيفة القاضي نظريا هي إحقاق العدالة، فالقاضي عمليا يقوم باختيار الحل من بين مجموعة من الحلول يقوم باقتراحها الأطراف ومناقشتها في عملية الأخذ والرد وتقابل الطلبات والدفوع.

إن أهمية تدخل القاضي الإداري، تتمثل في ولايته القضائية على النزاعات التي يختص قانونا بالفصل فيها، ولكن هذه الولاية، وكذلك الرقابة التي تنشأ عن ذلك، هي أصلا، رقابة ليست آلية، وإنما يطلبها ذوو المصلحة بواسطة إجراء قضائي هو الدعوى.

في زمن يسعى فيه الفقه لإعادة تعريف القانون الإداري بصفة عامة، وتتطلع السلطات السياسية في البلاد لإصلاح هياكل الدولة ووظائفها، فلن يبقى القاضي الإداري إذن بمعزل عن هذه الحركية، ولن يكون بعيدا عن تأثيراتها، خاصة وأنه قد يجد نفسه أمام تعريف جديد لمهامه واختصاصاته.

إن المادة الإدارية التي يختص بها القاضي الإداري تتميز بتأثير ميثاق الحقوق في العلاقة بين الإدارة والمواطنين، وتشمل صلاحيات القاضي مجالات ذات الأهمية بمكان في الحياة الإجتماعية بصفة عامة: منها مجالات البيئة، والإتصالات، والتهيئة والتعمير، والصحة العمومية، وأخلاقيات الوظيف العمومي، وما إلى ذلك.

وقد انعكس اهتمام القضاء بالدور الذي عليه أن يضطلع به فيما ورد في مدونة أخلاقيات مهنة القضاء[1]:

*"إن من أسمى مهام دولة الحق والقانون بث الطمأنينة في نفوس مواطنيها، وتأمينهم على حرياتهم وحقوقهم، ولا يتأتى ذلك إلا بالإحتكام إلى سيادة القانون، ومساواة الجميع أمامه، دولة وأفرادا على حد سواء"*

*إن القوانين مهما بلغ سموها فإنها لن تبلغ غايتها في إحقاق الحق وإقامة العدل إلا إذا تحمل أمانة هذه الغاية قضاء يجتهد في إدراك أهدافها وفرض سلطانه على الجميع دون تمييز مصداقا لقوله تعالى :" ... وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين ..." سورة المائدة – الآية 42.*

*وبذلك تصان القيم ويأمن المواطن على نفسه وعرضه وماله ويتضاعف شعوره بالانتماء لوطنه.*

*"وإنه في ضوء هذه المبادئ التي أرسى دعائمها الدستور في المادة 138 وما بعدها أن القضاء سلطة مستقلة تمارس*

[1] المجلس الأعلى للقضاء، مداولة تتضمن مدونة أخلاقيات مهنة القضاء، المرجع السابق.

*في إطار القانون، وتصدر الأحكام.باسم الشعب الجزائري، وتستوجب التسبيب وتلتزم بمبادئ الإستقلالية والحياد والمساواة والشرعية -المواد 29 و44 و140 و141- وهي كلها ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات، وليست امتيازا شخصيا للقاضي."*

إن الإشارة الصريحة لـــ "دولة القانون" في هذه الوثيقة، تشير إلى تطلع القاضي إلى الإضطلاع بدوره المركزي في تكريس "دولة القانون"، ليس على أساس الإلتزام بواجبات قانونية فحسب، وإنما على اعتبار ذلك واجبا أخلاقيا يلزم القاضي أمام المجتمع الذي يكون عليه إحقاق الحق فيه.

## الفرع الثاني: الوسائل والآليات

### أولا: الدعوى القضائية الإدارية، وسيلة وحيدة

إن الوسيلة الوحيدة لتحريك تدخل القاضي في مواجهة الإدارة هي الدعوى القضائية الإدارية، إذ ليس للقاضي أن يقوم من تلقاء نفسه بمراقبة الإدارة. وإذا كان للدور الإستشاري في نظام القضاء المزدوج، مبدئيا، أثره على توجيه الإدارة إلى التصرف وفق ما يقتضيه القانون والمصلحة العامة، فإن هذا الدور ليس له ما للدعوى القضائية من آثار، فضلا على أن جدوى الوظيفة الإستشارية تبقى محدودة[1]. وإذا كانت وظيفة الرقابة التي يقوم بها القاضي الإداري هي تحصيل حاصل من وظيفته الأصلية التي هي فض النزاعات، فإن تدخله كما سبق لا يكون وفق طلب من ذي الشأن، يمارس وفق أوضاع وشروط يحددها القانون.

فوسائل تدخل القاضي الإداري هي مجموع الدعوى القضائية، التي ترفع إلى القضاء، والتي تختلف حسب نوع الحق المطالب بحمايته، أو حسب سلطة القاضي في مواجهة هذه الطلبات. وهكذا يتم تصنيف الدعاوى حسب تصنيفين، وذلك على أسس ومعايير منطقية وموضوعية متباينة[2].

إن التصنيف التقليدي يعتمد على سلطات ووظائف القاضي في الدعوى، وحسب هذا التصنيف، تشتمل الدعاوى القضائية على دعاوى التفسير، وفحص مدى المشروعية، ودعوى تجاوز السلطة ، ودعاوى القضاء الكامل، والدعاوى العقابية.

---

[1] في النظام الجزائري، ليس لمجلس الدولة وبمبادرة منه، "أن يلفت انتباه السلطات العمومية حول الإصلاحات التشريعية أو التنظيمية أو الإدارية ذات المنفعة العامة "، وهو نص المادة 13 في النص الأصلي للقانون العضوي 98-01 ، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، التي اعتبرها المجلس الدستوري غير مطابقة للدستور. وهذا لم يمكّن، كما سبق، من صلاحيات استشارية في مجال المراسيم التنفيذية والرئاسية.

المجلس الدستوري، رأي رقم 06/ر.ق ع/م د/98 مؤرخ في 1998/05/19، المرجع السابق.

أما جهات القضاء الإبتدائية، فليس لها أي دور استشاري أصلا، على عكس ما هو الشأن عليه في فرنسا، إذ أن المحاكم الإدارية ومحاكم الإستئناف الإدارية يمكنها أن تبدي آراء استشارية في المسائل التي يعرضها عليها السلطة الإدارية ممثلة في "المحافظين" *les Préfets*.

Danièle LOCHAK, op.cit, p 81

[2] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 292.

أما معيار التصنيف الحديث، فهو طبيعة المركز القانوني الذي تؤسس عليه الدعوى، وأهدافها. وهكذا تنقسم الدعاوى القضائية الإدارية وفق هذا التصنيف، من جهة إلى دعاوى موضوعية، ترمي إلى حماية مصالح عامة، وحماية الشرعية والنظام القانوني في الدولة[1]، وهي تشمل دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية، ودعاوى المجال الضريبي والإنتخابي، وكذلك الدعاوى الزجرية أو العقابية[2]، وهي الدعاوى التي يمكن وصفها بأنها ضمن "*قضاء الشرعية*"؛ ومن جهة أخرى إلى دعاوى ذاتية وشخصية تهدف إلى حماية الحقوق الشخصية المكتسبة، وتضم كل من دعاوى التعويض أو المسوؤلية، ودعاوى العقود وبعض دعاوى التفسير التي تستهدف حماية حقوق شخصية مكتسبة. وهي جميعا دعاوى تندرج ضمن "*قضاء الحقوق*".

في النظام القضائي الجزائري، لم يكن ثمة تصنيف واضح للدعاوى القضائية الإدارية التي يمكن رفعها أمام القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية، بل إن الوقوف عند حرفية النصوص المتعلقة بقواعد الإجراءات المطبقة في المادة الإدارية[3]، يكاد تستبعد كل دعاوى غير دعوى تجاوز السلطة[4]، وهو الأمر الذي استدركه قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، إلا أن هذا النص أيضا لم يصنف بشكل مبوب الدعاوى القضائية الإدارية، مع أنه قام تسمية بعض المنازعات في المواد الإدارية، ونص فيها على اختصاص إقليمي خاص، ومن ذلك مادة الضرائب والرسوم، ومادة الأشغال العمومية، ومادة المنازعات المتعلقة بالموظفين،ومادة الخدمات الطبية، ومادة الأشغال والتوريد وتأجير الخدمات الفنية والصناعية، ومادة إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية[5].

ولكن بالنظر إلى النصوص القانونية التي تنظم القضاء الإداري –قانون الإجراءات المدنية، قانون المحاكم الإدارية، والقانون العضوي لمجلس الدولة، وحتى قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد– يظهر أنه توجد في النظام القانوني والقضائي الجزائري عدة دعاوى قضائية إدارية هي[6]: دعاوى قضاء التفسير وفحص مدى المشروعية، دعاوى الإلغاء، دعاوى القضاء الكامل، دعاوى المسؤولية ودعاوى العقود الإدارية؛ فضلا عن دعاوى القضاء الخاص وتشمل المادة الضريبية والجمارك والدعاوى الإنتخابية.

ولكن الدعوى باعتبارها إجراء قانونيا، تمر بعدة مراحل ابتداء من رفعها من طرف ذي الشأن، إلى مباشرة إجراءاتها والتحقيق فيها، ثم النطق بالحكم، ثم الطعن في هذا الحكم بالطرق المقررة قانونا، وصولا إلى تنفيذه بعدما

---

[1] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 301.

[2] المرجع نفسه، ص 302.

[3] إن المادة 169 مكرر، من قانون الإجراءات المدنية، في مدلولها المباشر، توهم بأن كل دعوى خارج الطعن بالإلغاء هو غير مقبول، حيث نصت على أنه "**لايجوز رفع الدعوى** إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد **إلا بتطبيق الطعن في قرار إداري**".

[4] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، المرجع السابق، ص 88.

[5] المادة 804 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[6] عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 308.

يحوز الحجية. وفي كل هذه المراحل، تتميز الإجراءات بعدة خصائص تجعل من الدعوى الإدارية تختلف عن دعاوى القانون الخاص.

**ثانيا: خصائص الإجراءات القضائية الإدارية**

أ- إجراءات كتابية في مجملها

تتميز إذن بالطابع الكتابي وفي أغلب مراحل الدعوى القضائية الإدارية هذه الإجراءات، ويعد ذلك أصلا فيها، بينما الشفوية هي الإستثناء[1]، ابتداء من رفع الدعوى بعريضة كتابية، وتقديم مجموع البيانات والوثائق وفق هذا الشكل أيضا؛ ثم تقدم النيابة العامة تقريرها بعد الإنتهاء من التحقيق في الدعوى كتابة أيضا، ووصولا إلى إصدار مناطيق الأحكام كتابة، وصيغها التنفيذية وتبلييغها إلى الخصوم وفق نفس الشكل[2]. ويستثنى من هذه الإجراءات، ما خرج عن اختصاص القضاء الفاصل في المادة الإدارية بموجب نصوص خاصة، إذ يكون للإجراءات في هذه المسائل ما للإجراءات في المادة العدلية من خصائص[3]. وتساعد خاصية الكتابة في حصر وتوضيح وسائل الإثبات، وتسهيل مهمة القاضي الإداري في نظر الدعوى والفصل فيها. ولكن في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، أصبحت الكتابة أصلا في إجراءات الدعاوى في كل المواد[4]، و لم يعد ذلك يخص بصفة حصرية إجراءات المواد الإدارية.

ب- إجراءات تحقيقية

معظم الإجراءات القضائية الإدارية تحقيقية، على عكس المادة المدنية أو القضاء العادي، أين يبادر الخصوم في تسيير الدعوى وإجراءاتها[5]. ففي المادة الإدارية يكون للقاضي الإداري التصرف بتلقائية في تسيير وتوجيه الدعوى، من ذلك تبليغ الخصوم بصور العرائض والوثائق، وتحديد المدد والآجال لتقديم الأجوبة، واتخاذ ما يراه مناسبا من تدابير كتعيين الخبراء؛ ثم يقوم بقفل التحقيق، طالما أنه هو سيد التحقيق في الدعاوى القضائية الإدارية. فضلا على أنه يملك حق مطالبة الإدارة بتقديم الوثائق والمستندات ووسائل الإثبات الإضافية، شأنها شأن الأطراف العاديين[6].

وقد أفرد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد قسما كاملا لإجراءات التحقيق القضائي في المواد الإدارية، ووسائله وعوارضه، وهي الأحكام التي تطبق أمام المحاكم الإدارية، وكذلك أمام مجلس الدولة[7].

[1] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص ص 256-257.

[2] المرجع نفسه، ص 257.

[3] المرجع نفسه، ص 258.

[4] جاء في المادة 09، تحت فصل الأحكام التمهيدية، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة".

[5] عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 259.

[6] المرجع نفسه، ص 260.

[7] المواد من 838 إلى 873 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ج- عن سرعة الإجراءات وطبيعتها، وتكاليفها

إن تولي القاضي الإداري لتسيير إجراءات الدعوى وفق خاصية تحقيقية للإجراءات، يؤدي بالضرورة إلى التخفيف من تراكم الوثائق، مقارنة بدعاوى القضاء العادي[1]، ويقضي أيضا على تماطل الخصوم في الدعوى، مما يحقق نوعا من السرعة في هذه الإجراءات، إلا أن اعتبار الإجراءات سريعة يبقى أمرا نسبيا، ويرتبط بمردودية الجهاز العدلي برمته.

وكذلك فاعتبار الإجراءات في المادة الإدارية بأنها "بسيطة"[2]، مثلما يرى جانب من الفقه، يثير بعض التحفظ، إذ ماذا يمكن القول عن الشروط التي تحيط رفع الدعاوى القضائية الإدارية، وما يثيره تطبيقها من صعوبات وتعقيدات، مثل شرط الميعاد أو شرط القرار الإداري المسبق؟[3] إن بعض مظاهر الإجراءات الإدارية يثير صعوبة حقيقية: فانعقاد الإختصاص لجهات القضاء الإداري من أساسه يستدعي أحيانا محكمة التنازع للفصل فيه!

أما عن قلة التكاليف فيثبت ذلك، في النظام الإجرائي الفرنسي إلغاء شرط الإستعانة بالمحامي في الدعاوى القضائية الإدارية، وإعفائها من الرسوم القضائية[4]، نظرا لطبيعتها الموضوعية، والتي تهدف إلى حماية الحقوق من اعتداء محتمل للسلطات العامة من جهة، وتحقيق المصلحة العامة في المجتمع وحماية شرعية أعمال الإدارة العامة من جهة أخرى؛ فضلا على أن بعض التدابير القانونية في النظام الفرنسي تسمح للقاضي، إعمالا لمبدأ المساواة، بأن يحكم على الإدارة بتعويض المدعي نفقات المحامي، حتى ولو خسر هذا الأخير دعواه[5]. ومع ذلك، فإن بعض التكاليف التي تقتضيها سير الخصومة، مثل تكاليف الخبرة، هي ما قد يجعل هذه الخاصية نسبية في بعض الحالات.

وتبقى نسبية أيضا هذه الخاصية في النظام الإجرائي الجزائري[6]. وقد اتّجه المشرع بموجب القانون الجديد للإجراءات المدنية والإدارية، إلى فرض وجوب الإستعانة بمحام أمام المحاكم الإدارية[7]، وكذلك أمام مجلس الدولة[8]،

---

[1] عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 261.

[2] وقد كتب الأستاذ عوابدي عمار في هذا الشأن:"إجراءات سريعة، بسيطة وقليلة التكاليف". المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[3] أنظر ص ص 158-161 من هذا البحث.

[4] وذلك منذ صدور قانون 1864/11/02. المرجع نفسه، ص 340. مع ذلك ظلت منذ 1994خاضعة لحقوق الطابع، التي كانت في حدود 100 فرنك فرنسي. Danièle LOCHAK, op.cit, p101

[5] ibid

[6] في النظام الإجرائي الجزائري، فأمام جهة النقض، مجلس الدولة، يجب الإستعانة بمحام، ولا يعفى من ذلك إلا الدولة طبقا للمادة 239 ق.إ.م.

مجلس الدولة، قرار رقم 184600 بتاريخ 1999/05/31، وجاء فيه أنه" على الوالي تأسيس محام أمام مجلس الدولة. أما إذا تقاضي الوالي باسم الدولة فهو معفى من تأسيس محام". مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 101.

مجلس الدولة، قرار رقم 4786 بتاريخ 2002/03/18، وجاء فيه أن "المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري ليست دولة. ويجب تمثيلها أمام مجلس الدولة بمحام". فهرس الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة على الموقع الإلكتروني لوزارة العدل، على العنوان:

<http://www.droit.mjustice.dz/portailarabe/conseiletat/recherche.php> ، عوين بتاريخ 2009/12/05.

[7] المادة 815 و 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. المرجع السابق.

[8] المادة 905 من نفس القانون.

ولا تعفى من هذا الشرط سوى الدولة والولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية، والبلدية ومصالحها الإدارية، وكذا المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري[1]، وذلك أمام كل من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة. كما أن الرسوم القضائية في المواد الإدارية تبقى أكثر من نظيرتها في المواد المدنية، سواء أمام الجهات الإبتدائية أم أمام مجلس الدولة[2].

كما أن سير الخصومة وما قد يستدعيه من خبرة قضائية وغيرها ستقع من دون شك على عاتق المتقاضي، مما لا يدعم وصف هذه الإجراءات بأنها قليلة التكاليف؛ فضلا على أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، فرض استعمال اللغة العربية في جميع الوثائق والمحررات، مما يضيف على المتقاضي نفقات كثيرة لترجمة العقود والمحررات الإدارية التي يبقى نسبة كبيرة منها محررة باللغة الفرنسية، نظرا للثقافة الموروثة عن الإدارة الفرنسية في الحقبة الإستعمارية.

ثم إنه رغم اتجاه المشرع[3] بموجب نص صدر حديثا إلى تقرير المساعدة القضائية صراحة أمام الجهات القضائية الإدارية، ومن أجل كافة المنازعات وجميع الأعمال والإجراءات الولائية والأعمال التحفظية لكل شخص طبيعي، وكل شخص معنوي يستهدف الربح، وكل أجنبي مقيم بصورة قانونية في الجزائر؛ ولا تسمح لهم موارده بالمطالبة بحقوقهم أمام القضاء أو الدفاع عنها، وبصفة استثنائية إلى كل شخص عندما تكون حالته جديرة بالاهتمام بالنظر إلى موضوع النزاع[4]، إلا أن هذا لا يجيب إلا بصفة جزئية على مسألة ارتفاع تكاليف الدعوى.

وهكذا فإن غاية ما يمكن قوله هو أن الإجراءات القضائية في الدعاوى الإدارية ليست أكثر تكلفة من نظيرتها في الدعاوى المقامة أمام القضاء العادي.

د- إجراءات سرية

إجراءات الدعوى القضائية الإدارية هي إجراءات سرية في مواجهة الغير[5]، رغم أن المحاكمة تكون علانية في مواجهة الخصوم، وقد تقتصر على تبادل المذكرات، لأن موضوع الدعاوى القضائية الإدارية هو الأعمال الإدارية

---

[1] المادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. المرجع السابق.

[2] إن الرسم القضائي في القضايا الإدارية العادية والقضايا الإدارية الاستعجالية المرفوعة أمام الغرف الإدارية للمجالس القضائية هي 1000 دج. وهو نفس المبلغ الخاص بالقضايا الجبائية إلا أنه في هذه الأخيرة يجب أن تدمغ كل ورقة بطابع جبائي، مما يزيد من تكاليف العرائض.

[3] القانون 09-02 المؤرخ في 2009/02/25 يعدل ويتمم الأمر 71-57 المؤرخ في 1971/08/05 والمتعلق بالمساعدة القضائية. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 2009/03/08، ص 09. وقد نص على إنشاء مكاتب المساعدة القضائية برئاسة محافظ الدولة في الجهات القضائية الإدارية، ووكيل الجمهورية أو النائب العام حسب الحالة الجهات القضائية العادية (المادة 03)، وتنظر في طلبات المساعدة القضائية في أقرب الآجال. ونص على استمرار المساعدة القضائية في الحكم بعدم الإختصاص وإحالة الدعوى إلى جهة قضائية أخرى، وفي حالة الإستئناف أو الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو رفع الدعوى أمام محكمة التنازع (المادة 12).

[4] المادة الأولى من هذا القانون.

[5] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 263.

القانونية والمادية، تحضر وتتخذ وتنفذ في محيط إداري ضيق، قد تقتضي بعض الأحوال فيه نوعا من السرية قد تتطلبها المصلحة العامة.

**ثالثا: أنواع الدعاوى**

أ- دعوى تجاوز السلطة

- ماهيتها

يرى جانب من الفقه أن دعوى الإلغاء هي أهم الدعاوى الإدارية وأكثرها فاعلية في حماية دولة القانون ومبدأ الشرعية، وتأكيد حقوق وحريات الأفراد[1]، كما أنها الدعوى القضائية الوحيدة والأصيلة لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة عن طريق القضاء[2]؛ وهذا ما قصد المشرع الإشارة إليه في النص السابق المتعلق بإجراءاتها[3]. لذلك فهي، في نظرية دولة القانون، من أهم وسائل تحقيق الدولة القانونية وضمان مبدأ الشرعية، لأنها تؤدي إلى إلغاء القرارات غير المشروعة، وتلك التي تمس بالحقوق والحريات الفردية[4]. ولم يحد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على هذا التوجه، إذ نص عليها في مستهل الأحكام المتعلقة بالإجراءات المتبعة في المواد الإدارية[5].

وهذه الدعوى هي من النظام العام، تستمد ذلك من المبادئ العامة للقانون[6]؛ ويترتب عن هذه الخاصية، أنها تكون مقبولة من طرف جهة القضاء المختصة، وإن لم توجد نصوص قانونية تقرر ذلك صراحة[7]. كما أن دعوى تجاوز السلطة تحوز نوعا من "الولاية العامة" على جميع القرارات الإدارية، فهي توجه نظريا ضد كل القرارات الإدارية بصرف النظر عن السلطة التي أصدرت القرارات المطعون فيها، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك؛ وفي النظام القضائي الجزائري، لم يستثن القانون أيا من القرارت الإدارية من إمكانية الطعن فيها لتجاوز السلطة، على عكس ما هو الشأن في بلدان أخرى، كالمملكة المغربية مثلا، أين لا يمكن للقضاء أن ينظر في المراسيم الملكية[8]. هذا

---

[1] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 312.

[2] المرجع نفسه، ص 341.

[3] وهو نص المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية.

[4] عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 342.

[5] مادة 801-أولا من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[6] عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 335.

[7] ومع ذلك، توجد في بعض النصوص أحكام صريحة تتعلق كون بعض الإجراءات من النظام العام، مثل الإختصاص المحلي للمحاكم الإدارية.

[8] في المملكة المغربية مثلا، لا يجوز الطعن بالإلغاء في المراسيم الملكية، بل لا يمكن للقضاء ممارسة أي نوع من الرقابة على أعمال الملك، على اعتباره بمثابة "القاضي الأول"، ولا يمكن للفرع أن يراقب أعمال الأصل، وكل ما يصدر عن الملك يتمتع بحصانة مطلقة ولا يمكن الطعن فيه، ويبقى للأفراد أن يلتمسوا المراجعة على سبيل الاستعطاف بالتوجه مباشرة إلى الملك أيًا كان مجال العمل الملكي. وهذا المنطق يتماشى في الأصل مع فكرة القداسة التي يحظى بها شخص الملك والتي تجعل كل ما يفيض عنه مقدسًا أيضًا، حتى ولو تم تسجيل تعارض القرارات والنصوص الصادرة عنه مع القانون، وقد أكد القضاء أن الخطب الملكية أيضا هي بمثابة قانون، حتى ولو لم تصغ في قوالب قانونية.

"Maroc", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/ Maroc >, dernière m.à.j: 21-12-2007, consulté le 25-01-2008.

ولا يجوز الإتفاق على رفع دعوى الإلغاء أو استبعادها، ولا يمكن التنازل عنها أو سحبها بعد رفعها أمام القضاء الذي ينظر فيها بمجرد رفعها إليه[1]. ورغم فعالية دعوى الإلغاء في مواجهة القرارات الإدارية غير المشروعة، لأنها نظريا تقضي على كل الآثار القانونية للقرارات الإدارية الملغاة، إلا أن سلطات القاضي الإداري فيها تبقى محدودة وضيقة[2].

وإذا كان القانون الإداري الفرنسي يبسط من دعوى الإلغاء، إذ أنها معفية كما سبق، من الرسوم القضائية[3]، ومن شرط استعمال محام لرفعها وتقديمها، فإنها بالمقابل تتسم ببعض الخصائص في النظام الجزائري.

وهذه مجمل الملاحظات التي تثار في هذا السياق:

1- لقد تبنى النظام القضائي الجزائري دعوى الإلغاء منذ البداية[4] في القوانين التي صدرت مباشرة بعد الإستقلال الوطني[5] في القانون المتعلق بإنشاء وتنظيم المجلس الأعلى، وكذلك في قانون الإجراءات المدنية[6] لاحقا. إلا أن نظامها القانوني يتسم بالغموض والنقص، فلم يتعرض المشرع فيه مثلا لذكر أسباب عدم شرعية القرارات الإدارية والحكم بإلغاءها، رغم التعديلات المتتالية لنصوص قانون الإجراءات المدنية[7]، وهي عيب انعدام السبب، وعيب عدم الإختصاص، وعيب مخالفة الشكل والإجراءات، وعيب مخالفة القانون، وعيب الإنحراف في استعمال السلطة[8] مثلما فعلت ذلك أغلب النظم القضائية التي تأثرت بالنظام الفرنسي في أفريقيا وآسيا[9]. ولم يذكر قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد أيضا هذه الأسباب.

2- في ظل قانون الإجراءات المدنية، كان يتّسم النظام القضائي لدعوى الإلغاء في القرارات الإدارية المركزية، وفي الحالة العامة، كل ما يختص به مجلس الدولة، بالإختلاف والتباين عن إجراءات دعوى الإلغاء في القرارات الإدارية المحلية، مما ينم عن عدم توحيد النظام القانوني في الحالتين، إلا أن هذا الأمر تجاوزه قانون الإجراءات المدنية

---

[1] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 336.

[2] المرجع نفسه، ص 339.

[3] اتجه المشرع الفرنسي مع ذلك منذ 1994 إلى إعادة تطبيق رسوم ضئيلة على دعاوى الإلغاء المسجلة أمام الجهات القضائية الإدارية. Danièle LOCHAK, op.cit, p100

[4] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 348.

[5] المادة 24 من القانون 63-218 المؤرخ في 1963/06/18، المتضمن إحداث المجلس الأعلى. المرجع السابق.

[6] الأمر 66-154 المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم.

[7] عرف قانون الإجراءات المدنية أكثر من 23 تعديلا، حتى تم استبداله بالكامل بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، والذي دخل حيز التطبيق منذ في 2009/04/25.

[8] هذه الحالات هي من صميم الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة الفرنسي، وهي تلتقي إلى حد بعيد مع أوجه تأسيس الطعن بالنقض الذي نصت عليه المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية، ونصت عليها أيضا المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد. إذ تتماثل أوجه الطعن النقض من حيث الجوهر مع أوجه الإلغاء في دعوى تجاوز السلطة. بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص ص 281.

[9] عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 350.

والإدارية الجديد، الذي وحّد النظام القانوني لدعاوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية، وأمام مجلس الدولة[1].

3- يبدو أن المشرع، في ظل قانون الإجراءات المدنية، قد قلّد، في بعض ما يخص إجراءات دعوى الإلغاء، النظام الفرنسي، ناقلا بعض النظريات مباشرة، رغم أنها نظريات مثيرة للجدل، مثل شرط الدعوى الموازية[2] أو الطعن المقابل[3]، رغم أن القضاء الفرنسي تخلى لاحقا عن هذه النظرية التي يمكن وصفها بأنها ولدت ميتة، لعدم إمكانية تطبيقها عمليا؛ فقد استبدلها الإجتهاد القضائي في فرنسا من جهة، بنظرية أخرى هي نظرية القرارات القابلة للفصل، ومن جهة أخرى بتطبيق قواعد الإختصاص[4]؛ ولم ينص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على شرط الدعوى الموازية، ووضع حدا للإنتقادات الموجهة في هذا الشأن.

4- إن دعوى الإلغاء في النظام الجزائري لا تحترم مبدأ التقاضي على درجتين، على الأقل في ما يتعلق باختصاص مجلس الدولة باعتباره قاضي أول وآخر درجة[5]، وهو ما كان سائدا أيضا في ظل القضاء الموحد، أين كانت بعض اختصاصات مجلس الدولة مخولة للغرفة الإدارية للمحكمة العليا، واستمر أيضا في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الذي لم يغير من اختصاص مجلس الدولة في هذا الشأن[6].

5- إن إجراءات دعوى تجاوز السلطة في النظام الجزائري هي إجراءات تبدو معقدة خاصة على مستوى الإختصاص[7]، ويحيطها النظام القانوني بمجموعة كبيرة من الشروط، وبمواعيد قصيرة نسبيا، كأنها ترمي إلى تثبيط عزائم المواطنين في التوجه إلى القضاء أصلا، خاصة فيما يتعلق بالقرارات الإدارية المركزية التي يختص بنظرها مجلس الدولة. فالطعن لتجاوز السلطة في قرارات السلطات المركزية ليس واسع التطبيق في الجزائر، وتطبيقاته تظل محدودة، وضيقة. وحتى في الحالات القليلة الموجودة، لم تؤسس إجابات القضاء في هذا الشأن لاجتهاد متميز، نظرا للأخذ بنظرية أعمال السيادة، فلم يكن ممكنا، عمليا، ووفق ما هو منشور من قرارات لمجلس الدولة، أو قرارات الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا، حتى الطعن بالإلغاء في قرار وزاري[8]، ناهيك عن مرسوم تنفيذي أو مرسوم رئاسي.

---

[1] تحيل المواد 904، 906، 907، 915، و916 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد فيا يخص الأحكام المتعلقة بافتتاح الدعوى، والمواعيد، وتمثيل الأطراف ، وإجراءات التحقيق، وفي الفصل في القضية أمام مجلس الدولة، على تلك المطبقة أمام المحاكم الإدارية.

[2] مضمون هذا الشرط أنه لا تقبل دعاوى الإلغاء إذا كان الطاعنون يملكون للدفاع عن مصالحهم طريقا قضائيا عاديا. المادة 276 ق.إ.م.

[3] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 350.

[4] المرجع نفسه، ص 437.

[5] وهي الإختصاصات المنصوص عليها في المادة 09 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. المرجع السابق. أنظر ص 102 من هذا البحث.

[6] يستند قانون الإجراءات المدنية والإدارية على القانون العضوي 98-01، ولم يغير بالتالي اختصاصات هذا الأخير.

[7] لا يحل المعيار العضوي الذي يعتد به أصلا في مجال الإختصاص، هذه المسألة إلا بصفة جزئية، وإلا ما الجدوى من وجود محكمة تنازع لحل الإشكالات في هذا الشأن؟

[8] الغرفة الإدارية، قرار رقم 36473 بتاريخ 1984/01/07، قضية "ي ج ب" ضد وزير المالية. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 04 لسنة 1989، ص 211. وتتلخص القضية في قرار أصدره وزير المالية بسحب الأوراق المالية من فئة 500 دج، في أجل يومين، كان خلالهما السيد "ي ج ب" غائبا=

- شروطها

إذا كانت الشروط العامة التي تحيط بدعوى الإلغاء لا تثير انتقادات، وهي الشروط المتعلقة بوجوب توفر الصفة والمصلحة والأهلية في رافع دعوى الإلغاء ضد قرار إداري، أو تلك المتعلقة ببيانات العريضة[1] نظرا لأن دعوى الإلغاء رغم طابعها الموضوعي وهدفها الرامي إلى تحقيق الشرعية، إلا أنها دعوى قضائية، لها ما للدعاوى القضائية من خصائص، فضلا على أنها تتضمن بعض العناصر الشخصية والذاتية تبرر فرض توفر الصفة والمصلحة، حتى لا تتحول إلى دعوى شعبوية[2]. ومع ذلك، ففي دعوى الإلغاء يعرف شرط المصلحة نوعا من التوسيع مقارنة بالدعاوى الأخرى، ففيها يمكن رفع الدعوى ضد قرا إداري دون الإستناد إلى مساسه بحق شخصي للطاعن بل يكفي أن تتوفر له مصلحة من رفع دعوى الإلغاء؛ فلا يشترط لقبول دعوى الإلغاء أن يكون للطاعن حق قد تم الاعتداء عليه وأنما يكتفي بأن يكون له مصلحة[3]. وهذا الأمر يختلف عما هو عليه الشأن في دعاوى التعويض، والتي يجب لرافعها أن تستند إلى حق تم الاعتداء عليه مما يعني أنه قد لحقه ضرر من جراء هذا الإعتداء.

إلا أن الشروط الخاصة الأخرى في المقابل، تثير بعض الإنتقادات، خاصة: شرط رفع الدعوى في آجال محددة قانونا، مما يعد قيدا على المبدأ العام الذي يقرر حق اللجوء إلى القضاء. ولكنه يبرَّر بطبيعة العمل الإداري الذي يجب في كل الأحوال أن يكون مستقرا، إذ من المصلحة العامة أن تستقر الأوضاع الإدارية، ولا يجب أن يعرقل النشاط

=عن أرض الوطن، فتظلم للوزير بغرض تبديل الأوراق النقدية التي كانت بحوزته، ثم رفع دعوى إلغاء ضد قرار الرفض الذي قوبل به تظلمه من طرف الوزير وقضت الغرفة الإدارية بعدم اختصاصها، حيث جاء في حيثيات قرارها : "حيث أن الرقابة التي يباشرها القاضي الإداري على أعمال الإدارة لا يمكن أن تكون عامة ولا مطلقة". خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، المرجع السابق، ص ص 44-45.

هذا و لم يصرح مجلس الدولة بإلغاء مقرر صادر عن وزير الجامعات، لأنه لم يفحص مشروعيته بموجب دعوى إلغاء، بل فقط بصفة فرعية بمناسبة البت في دعوى أخرى؛ رغم أنه اعتبره "غير مؤسس قانونا، وليس من شأنه بالتالي أن ينشئ ما عدا الحقوق المكتسبة- أوضاعا محمية قانونا".

مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، القرار رقم 204658 بتاريخ 2000/07/10. فهرس الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة على الموقع الإلكتروني لوزارة العدل، على العنوان: <http://www.droit.mjustice.dz/portailarabe/conseiletat/recherche.php> ، عوين بتاريخ 2009/12/05.

وتتلخص القضية في رفض منظمة المحامين الجهوية لتسجيل متربصة في جدول المحامين، حيث أنها متحصلة على شهادة التكوين المتواصل وليس على ليسانس الحقوق، ويتعين عليها إحضار شهادة معادلة لليسانس صادرة عن جامعة التكوين المتواصل. فرفعت دعوى ضد المنظمة أمام الغرفة الإدارية، ثم استئنافا أمام مجلس الدولة، مستندة إلى القرار الوزاري المؤرخ في 1991/05/28 تحت رقم 284 الذي يعتبر: "أن الشهادات الممنوحة من طرف جامعة التكوين المتواصل طبقا للمراسيم التي تنظم الدراسات بهدف التحصل على شهادات جامعية لها نفس القيمة التربوية والعلمية والقانونية التي تميز تلك الممنوحة من طرف الجامعات الجزائرية". إلا أن مجلس الدولة اعتبر أن معادلة الشهادات لا يخص سوى الشهادات الأجنبية، ولا تكون بين الشهادات الوطنية، وأنه ليس من اختصاص لا القاضي الإداري ولا وزير الجامعات تقدير القيمة العلمية لمدة التعليم العالي وتحديد الشهادة التي تتوجها، وأن ذلك يجب أن يكون بموجب مراسيم تنفيذية.

[1] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص ص 252-263

[2] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 414.

[3] Danièle LOCHAK, op.cit, p 100

الإداري بالسماح بمناقشته لوقت غير محدد[1].

1- إن شرط الميعاد هو امتياز للإدارة، وضع أساسا لحمايتها[2]، لأن المراكز القانونية التي ينشئها أو يعدلها أو يلغيها التصرف الإداري، يجب أن تستقر بعد فترة زمنية وجيزة نسبيا، وهي المهل الممنوحة قانونا للطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية التي تنشئ أو تعدل أو تلغي هذه المراكز. ومع ذلك، فشرط الميعاد، الذي يعتبر قانونا وقضاء من النظام العام[3]، يبقى مرتبطا بنشر أو تبليغ القرارات الإدارية، إذ أن مجلس الدولة، يعتبر المواعيد مفتوحة إذا تخلف هذا الإجراء[4]، أو إذا كان تبليغ القرار غير قانوني أو لم يتم بصورة صحيحة، أو إذا كانت التواريخ غير ثابتة[5].

ويمضي الإجتهاد القضائي أبعد من هذا في حماية القرار الإداري؛ ففي فرنسا، يعتبر اجتهاد مجلس الدولة، أنه ليس للسلطة الإدارية الرئاسية على القرار الإداري أكثر مما هو للقاضي الإداري نفسه، من سلطات في ما يتعلق بسحب هذا القرار؛ فلا يمكن للسلطة الإدارية الرئاسية أن تسحب القرار الصادر عن السلطة المرؤوسة، ولا لهذه السلطة نفسها، بعد مرور الآجال المقررة قانونا لرفع الطعن لتجاوز السلطة أمام القضاء الإداري، ولا يمكنها بعد مرور هذه الآجال سوى أن تقوم بإلغاء هذا القرار، أي توقيف سريانه فيما يتعلق بالمستقبل فقط. وهو اجتهاد يظهر كذلك للغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا[6].

وأخيرا، فالنظام القانوني لشرط الميعاد لم يكن موحدا بالنسبة لكل دعاوى الإلغاء[7] في ظل قانون الإجراءات المدنية، ولكن المشرع تخلى عن هذا التباين في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، وأصبح على الطاعن أن يرفع دعواه في أجل أربعة أشهر من تاريخ تبليغه بالقرار الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الجماعي أو التنظيمي؛

[1] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، المرجع السابق، ص 120.

[2] المرجع نفسه، ص 126.

[3] يستعمل المشرع عبارة "يجب أن" في التعبير عن المواعيد، مما يؤكد أنها من النظام العام، كما استقر اجتهاد الغرفة الإدارية للمحكمة العليا على ذلك، حيث تتعرض من تلقاء نفسها إليه مشيرة عن الوجه الواجب الفصل فيه، والمأخوذ من خارج أوجه العريضة.

خلوفي رشيد، المرجع السابق، قرارات غير منشورة، ص 127.

[4] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 117973 بتاريخ 1994/07/24، وجاء في حيثياته: "*حيث أنه من جهة أخرى يستخلص من وثائق ومستندات الملف أن المقرر المطعون فيه بلغ لأحد الطاعنين وليس إلى المسير كما هو منصوص عليه في القوانين الأساسية أي السيد( ح.ب) وأنه بالتالي فإن هذا التبليغ الذي لم يتم بصورة صحيحة لمسيرة الشركة يبقي آجال الطعن مفتوحة فيما يتعلق بمسير الشركة*".

[5] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 117973 بتاريخ 1994/07/24، المرجع نفسه، وجاء في حيثياته: "*حيث أن الإستئناف قانوني و مقبول وأن تاريخ تبليغ القرار الذي يبدأ منه حساب الآجال غير ثابت*".

[6] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية رقم 1553، قرار بتاريخ 2001/10/08، ولاية بومرداس، ضد أحمد حموش ورشيد غالمي، وجاء في حيثياته: "***ولكن حسب الإجتهاد القضائي الثابت** للغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها رقم 178894 بتاريخ 1988/02/10 فإن الإدارة لها مهلة أربع شهور لسحب القرار الذي يبدو لها غير قانوني*".

[7] وهي أربعة أشهر في دعاوى الإلغاء المرفوعة أمام الغرف الإدارية، وشهران في تلك المرفوعة أمام مجلس الدولة، أما المنازعات الخاصة، كمنازعات الضرائب، ونزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، والمنازعات الإنتخابية، فيتعين احترام المواعيد الخاصة المنصوص عليها في شأن هذه المنازعات.

أما إذا اختار التظلم أمام الجهة الإدارية مصدرة القرار، فيكون له أجل شهرين من تاريخ تبليغه بالرفض الصريح[1]، أو من بعد مرور شهرين من سكوت الإدارة على تظمه، وهذا سواء بالنسبة للدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة، أو تلك التي تكون من اختصاص المحاكم الإدارية. وأخيرا فشرط الميعاد مستبعد في حالة الإعتداء المادي أو التعدي[2]، وفي حالة القرارت المنعدمة[3].

وقد نص القانون الجديد أيضا على أنه "*لا يحتج بهذا الأجل إلا إذا أشير إليه في القرار المطعون فيه*"[4]، فهل هذا يعني أن الميعاد لم يعد من النظام العام، ولا تثير تخلفه الجهة القضائية الإدارية التي تنظر في الطعن، من تلقاء نفسها؟ إن هذا هو الفهم الذي يستفاد من الصياغة المذكورة، لأن القاضي الإداري سيرفض الدفع المثار من طرف الإدارة مصدرة القرار، بتخلف شرط الميعاد، إذا لم يشر تبليغ القرار المطعون فيه إلى هذا الأجل صراحة.

2- أما عن شرط التظلم، فأول ما كان يميزه، عدم توحيد النظام القانوني الخاص به، فيما يتعلق من جهة، بالقرارت الصادرة عن السلطات المركزية، أين ظل التظلم شرطا لقبول دعوى الطعن فيها بالإلغاء، والقرارت الأخرى التي لم يعد يشترط فيها التظلم. وتطبيقات هذا الوضع تثير بعض الإشكالات.

يعتبر جانب من الفقه أن إصلاح 1990[5]، ميز بين مرحلتين للنظام القضائي الإداري برمته، لأنه أحدث تعديلات على مستوى الهيئات والإجراءات والإختصاص؛ وحاول تبسيط إجراءات التقاضي، وتدعم مسار الإصلاح بشكل أوضح وأشمل بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

إن المشرع بواسطة تعديل 1990، ألغى شرط التظلم في الدعاوى التي تختص بنظرها الغرف الإدارية المحلية والجهوية؛ ورغم أنه برّر ذلك بإيجاد حل للتعقيدات الإجرائية في المنازعات الإدارية[6]، إلا أن هذا الأمر ألقى بعض الغموض على تطبيق دعوى الإلغاء؛ لأن التظلم شرّع نظريا لحل المنازعة وديا، ولتنبيه الإدارة، والسماح لها بممارسة نوع من الرقابة الذاتية، وكذلك لمعرفة نيتها وإرادتها فيما يخص نتيجة المنازعة القضائية التي ستواجهها مع ذوي الشأن، من خلال ردها الصريح أو الضمني على التظلم الإداري[7]، خاصة أن الدعوى الإدارية التي يختلف مضمونها

[1] المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، المرجع السابق، ص 129.

[3] المرجع نفسه، ص 131.

[4] المادة 831 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[5] قانون 90-23 المؤرخ في 1990/08/28 يعدل ويتمم قانون الإجراءات المدنية، المرجع السابق.

[6] جاء في عرض أسباب القانون 90-21: "يتمثل التجديد الأساسي في إلزام القاضي بإجراء محاولة الصلح بالنسبة للنزاعات المخولة للمجالس القضائية، وذلك كإجراء بديل للطعون المسبقة الطعون الولائية والطعون السلمية والتي يتم إلغاؤها على هذا المستوى لأنها تشكل حاليا وسيلة ترمي إلى تحطيم عزيمة المواطن" غير منشور، نقلا عن: شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 295.

[7] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 375.

عن مضمون التظلم الإداري المسبق لا تكون مقبولة[1] كلما كان التظلم شرطا لقبولها.

ولكن المشرع يبدو قد تعرض لما يثيره شرط التظلم من مسائل، ففي قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، لم يعد التظلم وجوبيا في أي من الدعاوى التي تنظرها الجهات القضائية الإدارية؛ وهكذا فإن الطابع الجوازي للتظلم، يمكّن ذوي الشأن من الإستفادة من خصائصه، إذا لجأوا أولا إلى الإدارة المصدرة للقرار، إذ قد يسمح بحل المنازعة وديا، ويجنب اللجوء إلى القضاء؛ دون أن يوقع جزاء عدم قبول الدعوى في حالة تخلفه.

ومن جملة ما كان يطرحه إلغاء التظلم في الدعاوى التي تختص بنظرها الغرف الإدارية من إشكالات، مسألة التفريق بين أعمال الهيئات التنفيذية المحلية، الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي، باعتبار كل منهما ممثلا للدولة، أو ممثلا للجماعة المحلية التي يرأس جهازها التنفيذي. وهي مسألة ليست سهلة، والنتائج المترتبة عنها بالنسبة للمتظلم، ومن حيث المنازعات الإدارية نفسها، لها أن تصعب وتعقد من الفصل في النزاعات الإدارية[2]: فمتى يقدم التظلم المسبق ومتى يتم التوجه إلى القضاء مباشرة للطعن في قرارات صادرة عن الأجهزة التنفيذية المحلية؟

إن تعديل 1990 أحدث "لا مركزية دعوى الإلغاء"، لأن الطعن بتجاوز السلطة في القرارات الإدارية، كان حكرا على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، وهو أمر يجد مبرراته في "إسعاف" إدارة فتية وقليلة التجربة في مواجهة تحديات التنمية، عليها أن تشتغل بمسائل تسيير الشؤون العامة، لتسعى باستمرار إلى تحسين الأداء الإداري، بدل الإشتغال بالدعاوى القضائية، التي قد تشكل عقبة في وجه السير "العادي" للنشاط الإداري؛ ولكن دون إعفائها من رقابة بالمرة، رقابة تضطلع بها حصريا الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا. كما أن لا مركزية دعوى الإلغاء يحتمل قراءة مفادها أنه يستجيب إلى متطلبات دستورية، فالنص الدستوري[3] في دستور 1976 يجعل دعوى الإلغاء محصورة في القرارات التنظيمية، وهو أمر غير مقبول لأنه يستبعد القرارات الفردية، مع أن القانون والقضاء اتجها إلى فرض النظر في الطعون بالإلغاء أيضا ضد القرارات الفردية. بينما جاء نص[4] التعديل الدستوري لسنة 1989 متحدثا عن اختصاص القضاء بالنظر في قرارات السلطات العمومية، وهو نص يبقى معيبا لأنه يستبعد أيضا القضاء الكامل[5].

ولكن مع "لا مركزية دعوى الإلغاء"، يبدو المشرع في ذلك الوقت، كأنه وضع المجالس المحلية البلدية المنتخبة أمام مسؤولياتها، في وقت انتقلت فيه البلاد إلى التعددية السياسية، رغم أن نفس المبررات فيما يخص "إسعاف إدارة فتية" ظلت قائمة: لأن المجالس المنتخبة قد تكون مجالس من دون خبرة في العمل الإداري، مما قد يعرضها إلى التعثر، لتقع تحت طائلة رقابة الغرف الإدارية "المحلية"؛ بينما ظل الطعن بالإبطال في قرارات السلطات المحلية المعينة –الوالي،

[1] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 26083، فهرس 884 بتاريخ 2006/10/31. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 212.

[2] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، المرجع السابق، ص 76.

[3] تنص المادة 178 من دستور 1976 على: "ينظر المجلس الأعلى في قضايا الطعن في النصوص التنظيمية".

[4] تنص المادة 134 من دستور 1989 على: "يختص القضاء بنظر الطعن في قرارات السلطات العمومية".

[5] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 198.

وبصفة عامة كل هياكل الإدارة العامة للولاية[1]– من اختصاص غرف "جهوية".

3- لقد كان من جملة شروط دعوى الإلغاء أيضا إرفاق عريضة افتتاحها بالقرار المطعون فيه؛ إلا أن الإجتهاد القضائي يبدو أكثر تساهلا في هذه المسألة[2]، خاصة إذا لم تمكّن الإدارة ذوي الشأن من القرار المطعون فيه[3].

وقد تدعم هذا الشرط بنص قانوني صريح في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ولكنه يأخذ بعين الإعتبار عدم تمكّن الطاعن من تقديم القرار المطعون فيه؛ حيث "***يجب أن** يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الاداري، **تحت طائلة عدم القبول**، القرار الاداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر. وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الإمتناع*"[4]. ويثور التساؤل حول هذه "النتائج القانونية" المرتبة عن امتناع الإدارة، فهل سيؤدي امتناعها هذا بالقاضي إلى الأخذ بادعاءات صاحب الشأن في مواجهة هذا القرار؟

4- لقد اعتبر مجلس الدولة أن غياب بعض بيانات العريضة أمر غير جوهري، رغم أنه القانون ينص على وجوب تضمينها في العريضة[5]، على أساس أن قصد المشرع من إدراج المهنة وما يتبعها بعريضة إفتتاح الدعوى هو تمكين المتقاضين من ممارسة حقهم في الدفاع المخول لهم قانونا وأن عدم ذكر مهنة المستأنف عليه بالعريضة لم يغير من جوهر الموضوع[6].

---

[1] المرسوم التنفيذي 94-215 المؤرخ في 1994/07/23 يضبط أجهزة الإدارة العامة في الولاية وهياكلها. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 1994/07/27، ص 05. وهذه الهياكل هي الكتابة العامة، والمفتشية العامة والديوان، ورئيس الدائرة، ومجلس الولاية الذي يضم المدراء التنفيذيين برئاسة الوالي. ومع ذلك، فلفظ "الولاية" الوارد في المادة 07 ق.إ.م يخص أيضا الهيئة المداولة لها، أي المجلس الشعبي المنتخب ولجانه الدائمة والمؤقتة، بالإضافة إلى الوالي ومصالحه الإدارية. شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج3: نظرية الإختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية. ط1998، ص 358.

[2] الغرفة الإدارية، قرار رقم 117973، بتاريخ 1994/07/24، المرجع السابق. وجاء في حيثياته: حيث أن المدعين الذين يذكرون بأنهم أرفقوا بعريضتهم المقرر محل الطعن على أية حال قد صححوا الإجراءات بإيداعه في ملف الاستئناف. حيث أن عدم تقديم القرار المطعون فيه مع العريضة الإفتتاحية في آن واحد لا يمكن أن يعتبر سببا كافيا لعدم القبول. حيث أن قضاة الدرجة الأولى المقتنعين بإستحالة تقديم المقرر المطعون فيه من طرف الطاعن لعدم تبليغه له هم المخولون بإجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه، وكذا باستخلاص النتائج الواجب استخلاصها عند الإقتضاء."

[3] مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 024638، فهرس 802 بتاريخ 2006/06/28. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 221. وجاء فيه:"ليس كل دعوى أمام القضاء الإداري تستوجب وجود قرار إداري (...) وبالتالي لا يمكن إلزام مدعي بتقديم سند لم يتمكن منه ولم تسلمه إياه الإدارة التي أصدرته، ولذا استقر قضاء مجلس الدولة على عدم إلزام المدعين الطاعنين بأن يرفقوا القرار المطعون فيه بعريضة افتتاح الدعوى إذا لم يبلغوا به"

[4] المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[5] المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية.

[6] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 5951 بتاريخ 2002/02/11، وجاء في حيثياته: "حيث أن عريضة رفع دعوى المستأنف عليه جاءت واضحة ومبينة للعناصر التي تمكن المتقاضي من معرفة خصمه، وهذا ما وقع في قضية الحال لكون المدعي عليها المستأنفة قد ردت على طلبات خصمها بما=

فهل سيتغير الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة في هذا الشأن بعد سريان قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد؟ لأن هذا القانون ينص على أنه "يجب" أن تتضمن[1] عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها قانونا، خاصة أنه يترتب على تخلفها، وبمقتضى النص، عدم قبول الدعوى شكلا[2]، "ولا اجتهاد مع النص" كما هو معلوم.

ب- دعوى تقدير مدى المشروعية

ترفع هذه الدعوى مباشرة أو عن طريق الإحالة القضائية أمام جهات القضاء المختصة، وهي الجهات القضائية الإدارية غالبا. ويطلب رافعها من القاضي الإداري فحص وتقدير مدى شرعية القرار الإداري المطعون فيه؛ فهو لا يطلب إلغاءه ولا تفسير غموض فيه، ولا التعويض عن حقوق أو مراكز قانونية مسها بالعديل أو الإلغاء. بل يطلب من القضاء فقط التصريح بشرعية هذا القرار أو عدم شرعيته، في حكم قضائي يحوز حجية الشيء المقضي فيه. ويفحص القاضي نفس أوجه اللامشروعية التي تؤسس عليها التصريح بالإلغاء في دعوى تجاوز السلطة، ولكن سلطاته في هذه الدعوى لا تتعداها إلى الحكم بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه، ولو كان غير مشروع.

وقد ترفع هذه الدعوى ابتداء ومباشرة، شأنها شأن كل دعاوى القضاء الإخرى، أمام جهة القضاء الإداري المختصة. كما قد تتحرك بواسطة الإحالة القضائية من جهة القضاء العادي الفاصلة في المواد الأخرى، مدنية أو تجارية أو غير ذلك، بعد الدفع بعدم شرعية قرار إداري مرتبط بموضوع النزاع، أثناء نظر دعوى القضاء العادي الأصلية. وهنا تتوقف الدعوى الأصلية، ويحكم تمهيديا بإحالة مسألة تقدير شروعية القرار المدفوع بعدم مشروعيته إلى جهة القضاء الإداري المختصة لتنظر في الأمر، باعتباره مسألة أولية *une question préalable*. ولا تستأنف الدعوى الأصلية في هذه الحالة إلا بعد صدور حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه من جهة القضاء الإداري التي أحيل عليها النزاع. وتحكم جهة القضاء العادي في الدعوى الأصلية على ضوء الحكم القضائي الإداري[3].

إن النظام القضائي في الجزائر كان ينص[4] على هذه الدعوى، ولكن تطبيقاتها العملية تكاد تكون منعدمة[5]. و لم

---

=فيه الكفاية، وأن قصد المشرع من إدراج المهنة وما يتبعها بعريضة إفتتاح الدعوى هو تمكين المتقاضين من ممارسة حقهم في الدفاع المخول لهم قانونا وأن عدم ذكر مهنة المستأنف عليه بالعريضة لم يغير من جوهر الموضوع، وعليه فإن هذا الدفع مردود".

[1] المادة 816 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتنص على بيانات وجوبية تشمل، على سبيل الحصر، الجهة القضائية؛ اسم ولقب وموطن كل من المدعي، والمدعى عليه (*دون المهنة*)؛ تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي؛ وعرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى؛ وعند الإقتضاء الإشارة إلى المستندات والوثائق.

[3] عوابدي: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص ص 597-598.

[4] نصت عليها المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية، والمادة 09 الفقرة 2 من القانون العضوي 98-01. المرجع السابق.

[5] كان لمجلس الدولة بصفة فرعية أن يفحص مشروعية قرار وزاري، رغم أن الدعوى التي كان بصدد النظر فيها كانت مرفوعة ضد قرار صادر عن منظمة جهوية للمحامين. واعتبر مجلس الدولة أن "... أن النزاع القائم بين الأطراف يتضمن القيمة العلمية للشهادة الممنوحة للمستأنف من طرف جامعة التكوين المتواصل **ومن ثم يتضمن فرعيا تقدير قانونية مقرر وزير الجامعات** المتضمن المعادلة فيما بين الشهادات الممنوحة من طرف الجامعة الجزائرية." مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، القرار رقم 204658 بتاريخ 2000/07/10. فهرس الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة على الموقع الإلكتروني لوزارة العدل،=

يتناول قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد بكثير من التفصيل، دعوى فحص مدى المشروعية، واكتفى بالنص عليها بمناسبة التعرض لاختصاص المحاكم الإدارية[1]. وعلى ضوء هذا القانون، تخضع دعوى فحص مدى المشروعية لنفس الأحكام التي تخضع لها كل الدعاوى الإدارية الأخرى، خاصة تلك المتعلقة بالشروط الشكلية، وبيانات العريضة وإجراءات التحقيق؛ وكذلك فيما يتعلق بسير الخصومة، والنطق بالإحكام فيها.

ج- دعوى التفسير

إن دعوى التفسير الإدارية هي الدعوى التي يحركها ذوو الصفة والمصلحة، أمام جهة القضاء المختصة، ويطلب فيها تفسير تصرف قانوني إداري غامض أو مبهم بغرض تحديد المراكز القانونية وتوضيح الحقوق والإلتزامات الفردية[2]. ولا يكون للقاضي الإداري في دعوى التفسير سوى البحث عن المعنى الصحيح الخفي للتصرف المنازع فيه، والتصريح بذلك في حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي به.

إن دعوى التفسير في النظام القضائي الجزائري، من حيث المبدأ، موجودة لأن القانون ينص على الجهة القضائية المختصة بنظرها، لكنه لا يتطرق إلى تفاصيل نظامها القانوني، كالشروط الشكلية لقبولها، وطريقة تحريكها ورفعها. فضلا على أن تطبيقاتها بصفة فعلية ضيقة ومحدودة إن لم تكن معدومة بالمرة[3]. فغاية ما هو موجود قرار قديم ومنعزل للغرفة الإدارية للمحكمة العليا حول تفسير طبيعة مراسلة قامت بها البلدية، معتبرة أن هذه المراسلة تعد قرارا إداريا، عندما كان للغرفة الإدارية للمحكمة العليا اختصاص حصري بنظر دعاوى الإلغاء[4].

وتحرك دعوى التفسير بطريقين: الطريق المباشر، أين يكون على ذوي الشأن التوجّه مباشرة إلى جهة القضاء الإداري المختصة، تطبيقا لقواعد الإختصاص، شأنها في ذلك شأن كل الدعاوى القضائية الأخرى. أو بالطريق غير المباشر، عند الدفع بالغموض والإبهام في أحد الأعمال القانونية الإدارية، أو في حكم قضائي، أثناء النظر في دعوى قضائية عادية، فتتوقف هذه الأخيرة لحين الفصل في تفسير التصرف القانوني الإداري المتنازع فيه، ويتم إعادة السير في الدعوى الأصلية بعد ذلك على ضوء التفسير القضائي الحائز على قوة الشيء المقضي فيه[5].

---

=على العنوان: <http://www.droit.mjustice.dz/portailarabe/conseiletat/recherche.php> ، عوين بتاريخ 2009/12/05. المرجع السابق. وجاء في حيثياته:

"حيث أنه عندما قرر وزير الجامعات إداريا عن طريق القياس معادلة الشهادات الممنوحة من طرف جامعة التكوين المتواصل مع الشهادات الممنوحة من طرف الجامعات العادية **فإنه قد اتخذ بذلك مقررا غير مؤسس قانونا** وليس من شأنه بالتالي أن ينشئ ما عدا الحقوق المكتسبة- أوضاعا محمية قانونا."

[1] المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] عوابدي عمار: قضاء التفسير في القانون الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط2002، ص 110.

[3] المرجع نفسه، ص 135.

[4] قرار 1976/12/18، قضية عباس مولود ومن معه ضد بلدية البليدة. المرجع نفسه، ص 136.

شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج3: نظرية الإختصاص، المرجع السابق، ص 458. نقلا عن بوشهدة وخلوفي.

[5] عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 139.

ولا تقبل دعوى التفسير إلا إذا انصبت على تصرف قانوني إداري. وهي تخص حصريا **قرارات** السلطات الإدارية اللامركزية (الولاية والبلدية والمؤسسات العمومية، التي يختص بنظر الطعون في قراراتها جهات القرار الإداري) وكذا قرارات السلطات الإدارية المركزية، دون الأعمال الإدارية (القضائية) الأخرى؛ فلا يمكن قبولها حول العقود الإدارية، والأحكام القضائية الإدارية[1] على عكس ما هو الشأن عليه في النظام القانوني الفرنسي[2].

وفي كل الأحوال، فإن دعوى التفسير لا يجوز أن تنصب على أعمال التشريع أو أحكام القضاء العادي[3].

وإذا كانت دعوى التفسير لا تخضع لشرط الميعاد[4] على اعتبار أنها لا تمس المصالح المباشرة لذوي الشأن، إذ أنها قد ترفع لتوضيح وتدعيم طلباتهم، طالما استمر وجود ونفاد التصرفات الإدارية المنازع فيها[5]؛ فإنها مع ذلك تتطلب لقبولها شروطا شكلية تتعلق أساسا بطبيعة التصرف القانوني الإداري المطعون فيه، ووجود غموض وإبهام يشوب هذا التصرف، بالإضافة إلى قيام نزاع جدي وحال حول معناه الحقيقي ومضمونه السليم، يبرر اللجوء إلى القضاء، لأن قضاء مجلس الدولة ذلك[6]؛ وكل هذه الشروط لم يتم التعرض لها في النظام القانوني الجزائري كما سبق، بل هي تستنتج من النظرية العامة للمنازعات الإدارية في إطار القانون الإداري المقارن[7]. هذا فضلا عن الشروط العامة لقبول الدعاوى القضائية، من صفة ومصلحة وأهلية للتقاضي، واحترام لقواعد الإختصاص القضائي[8].

هذا عن شروط رفع دعوى التفسير وفق الطريق الأول، وهو الطريق المباشر؛ أما طريق الإحالة القضائية، فأهم ما يشترط فيه، صدور حكم من جهة القاضي العادي، يقضي بطلب تفسير التصرف المطعون فيه، والذي يثور بشأن معناه نزاع حقيقي وجدي، على أن تظل الدعوى الأصلية قائمة وحالة بين الأطراف ولم تسقط، ولم يتنازل عنها،

---

[1] ومع ذلك، اتجه مجلس الدولة في قرار غير منشور إلى قبول دعوى التفسير في شأن قرار صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، الذي قضت فيه بإلغاء قرار لوزير التعليم العالي بمنح سكنات إلى أشخاص معينين، دون التصريح بعد الإلغاء بالمستفيدين من هذه السكنات. وقد قبل مجلس الدولة اختصاصه في هذه الدعوى، وقبلها شكلا، وفسر في منطوق قراره، القرار الصادر عن المحكمة العليا. حيث جاء فيه "من حيث الموضوع: القول بأن المقصود من قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية في 1995/09/10 تحت رقم 137000، هو أن المستفيدين من السكنات هم المدعون الحاليون في دعوى التفسير".

مجلس الدولة، فهرس 37 قرار بتاريخ 2000/01/31. غير منشور، نقلا عن: بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية. المرجع السابق، ص 118.

وهو نفس الإتجاه في قرار آخر، رفض فيه المجلس شكلا دعوى التفسير لأسباب أخرى، وليس لكون القرار المطعون بهذه الدعوى هو قرار قضائي صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا. قرار رقم 012355، فهرس 304 بتاريخ 2003/04/15. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 178.

[2] عوابدي عمار: قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 142.

[3] قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 1970/04/15، في قضية *Jeanson*، نقلا عن: المرجع نفسه، ص 143.

[4] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، المرجع السابق، ص 128.

[5] هناك قرارات لمجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن. عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 149.

[6] مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 012355، فهرس 304 بتاريخ 2003/04/15. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 178.

وجاء فيه:"حيث أن قبول الطعن التفسيري (...) هو تابع ليس فقط لضرورة تفسير قرار أو عقد إداري فصلا، أي لإزالة التباس أو غموض، بل أيضا لضرورة وجود نزاع قائم وحالي يستوجب فضه من خلال دعوى التفسير المطالب به".

[7] عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 142.

[8] المرجع نفسه، ص ص 146-147.

و لم تلغ باستئناف أو نقض[1].

ولكن عن جدوى دعوى التفسير، فيمكن القول أن ذلك مرتبط بحدود سلطات القاضي الإداري فيها، إذ تنحصر هذه السلطات في حدود البحث عن المعنى الصحيح والحقيقي للتصرف أو الحكم القضائي المنازع فيه، وفقا لمناهج التفسير القضائي[2]. وهكذا لا يمكن للقاضي الإداري في هذه الحالة أن يعدل في التصرف الإداري المطعون فيه، و لا حتى تصحيح الأخطاء المادية لهذا التصرف الإداري، كما لا يمكنه أن يلغيه أو يعلن شرعية أو عدم شرعيته، ولا أن يحكم بأي تعويض عن أضرارقد يكون التصرف المطعون فيه قد تسبب فيها لذوي الشأن. ومع ذلك فإن الحكم الصادر في دعوى التفسير يمتاز بخاصية الحجية المطلقة[3].

لم يتناول قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد باستفاضة دعوى التفسير، ولكنه نص عليها بمناسبة النص على اختصاص المحاكم الإدارية[4]، مما يوحي بأنها تخضع للأحكام التي تخضع لها كل الدعاوى الإدارية الأخرى، خاصة تلك المتعلقة بالشروط الشكلية، وبيانات العريضة وإجراءات التحقيق وما إليه.

د- دعوى التعويض

- ماهيتها

يمكن تعريفها بأنها الدعوى التي يتقدم بها ذوو الشأن أمام جهة القضاء المختص للمطالبة بجبر الأضرار التي ترتبت عن النشاط الإداري والذي لحق مراكزهم القانونية أو حقوقهم[5]، وهي بالتالي تختلف عن التظلم الإداري باعتباره طعنا إداريا، وتختلف كذلك عن القرار الإداري السابق الذي يعتبر شرطا من شروطها. مما يجعلها تخضع لجميع القواعد الشكلية والإجرائية المقررة قانونا والتي تعتبر من النظام العام، ومن ذلك قواعد الإختصاص والشروط الشكلية للدعوى ومنها المواعيد المقررة قانونا لرفعها[6]؛ ويفصل فيها ضمن نفس الإطار.

كما تعتبر هذه الدعوى من الدعاوى الذاتية، لا يرفعها سوى صاحب الصفة والمصلحة استنادا على حق أو مركز قانوني شخصي له، ويهدف من ورائها إلى مزايا ومكاسب شخصية، تعويضا عن أضرار ألحقها به النشاط الإداري، فضلا على أنها توجه ضد السلطة الإدارية صاحبة النشاط، ولا تنصب حصريا على النشاط الإداري نفسه، على عكس دعوى الإلغاء[7].

---

[1] عوابدي عمار: قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص ص 155-156.

[2] توجد عدة مناهج للتفسير القضائي، أنظر عوابدي عمار، المرجع نفسه، ص 174 وما يليها.

[3] المرجع نفسه، ص ص 165-166.

[4] المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[5] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 566.

[6] المرجع نفسه، ص 567.

[7] المرجع نفسه، ص 568.

وإذا كانت الطبيعة الذاتية لدعوى التعويض، تؤدي إلى التضييق في مفهوم الصفة والمصلحة لرافع الدعوى، فإنها في المقابل تعطي سلطات واسعة ومتعددة للقاضي المختص بنظرها، بغرض الكشف عن وجود الحقوق، والتحقق من الإعتداء الواقع عليها بفعل النشاط الإداري ثم تقدير الإصلاح الواجب الحكم به لجبر الضرر الحاصل، مما يجعلها بذلك من أهم دعاوى القضاء الكامل[1].

ثم إن دعوى التعويض تعتبر من دعاوى قضاء الحقوق نظرا لأنها تنعقد وتقبل على أساس الحقوق الشخصية، مما يبرر من جهة التشدد في تطبيق إجراءاتها وشكلياتها، ويؤسس من جهة أخرى لمبدأ تقادم هذه الدعاوى استنادا لتقادم الحقوق التي تحميها[2].

- شروطها

هذا ويحيط النظام القانوني دعوى التعويض، بمجموعة من الشروط لقبولها، شأنها شأن كل الدعاوى القضائية الإدارية، منها أساسا شرط القرار السابق.

يقصد بشرط القرار السابق، قيام الشخص المضرور باستصدار قرار إداري أولا، وذلك عن طريق استشارة السلطات الإدارية المختصة بواسطة تقديم شكوى أو تظلم إداري يطالبها فيه بالتعويض عن ما لحقه من ضرر. ويكون رد السلطة الإدارية المختصة، صاحبة النشاط الضار، أو السلطة التي تعلوها حسب الحالة[3]، بمثابة قرار إداري يخوّل لاحقا الحق في اللجوء إلى القضاء بدعوى تعويض، للمنازعة في وجود التعويض نفسه إذا كان قرار الإدارة بالرفض، أو في قيمته إذا كان بالموافقة.

وهذا الشرط في أصله يستمد وجوده[4] من نظرية الوزير القاضي التي تنظر بمقتضاها الإدارة بالنظر والفصل في المنازعات التي تقوم بينها وبين الأفراد، ويكون رفع التظلم أمام الوزير المختص هو الدرجة النهائية لحل هذا النزاع إداريا. يستند إلى عدة مبررات منطقية منها أن القرار الإداري هو الأساس الأصلي لاختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية[5]، وهذه هي القراءة التي يحتملها نص المادة 169 مكرّر من قانون الإجراءات المدنية السابق. كما أنه لا يصح عمليا مقاضاة الإدارة العامة ما لم يكن موقفها من موضوع النزاع محددا وواضحا، إذ قد يسمح القرار السابق بتجنب المنازعة القضائية من الأساس.

---

[1] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 569.

[2] المرجع نفسه، ص 570.

[3] تظلم رئاسي أو ولائي، القرار السابق يشبه إلى حد بعيد شرط التظلم الإداري ويختلط به من عدة نواح وفي تطبيقات عديدة منها حالة القرارات القابلة للفصل. أنظر: عوابدي عمار، المرجع نفسه، ص 588.

[4] المرجع نفسه، ص 577.

[5] المرجع نفسه، ص 580.

وتنصبّ شرط القرار السابق على الأعمال الإدارية المادية أو الفنية للإدارة وليس على القرارات[1]، فلا فائدة من تطبيقها على القرارت الإدارية ما دام الهدف منها هو استصدار قرار غير موجود، وفي حالة القرارات الإدارية تنتفي الغاية من تطبيقه.

ويتّسم إصلاح سنة 1990 بالغموض في هذا الشأن[2]. فإذا كانت المبررات التي وردت في عرض أسباب القانون تشير إلى إلغاء شرط القرار السابق كوسيلة لاستصدار قرار إداري، فيما يخص الدعاوى التي تختص بنظرها المجالس القضائية، إلا أن الصياغة التي وردت فيها هذه المادة تؤدي إلى عدم إمكانية تطبيقها قانونا. لقد قام المشرع بنقل نص هذه المادة من نص تشريعي فرنسي[3]، بينما ألغى الفقرات التي كانت تنص على النظام القانوني لشرط القرار السابق، منها على وجه الخصوص اعتبار سكوت الإدارة لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر قرارا بالرفض[4]، مما لم يعد ممكنا في ظل التعديل الجديد، وليس للمتظلم أمام الإدارة التي تقرر السكوت عن تظلمه، تطبيقا للفقرة الأولى من المادة 169 مكرر أن يلجأ إلى القضاء، طالما أنه لم يحصل على قرار سابق.

ويبدو أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد قد عالج هذه المسألة، فقد نص على تظلم جوازي يقدمه المعني بقرار إداري، إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار، في أجل أربعة أشهر من تاريخ تبليغه بالقرار إذا كان فرديا، ومن تاريخ نشره إذا كان جماعيا أو تنظيميا، وهو نفس الأجل الذي يمكن فيه رفع دعوى إدارية مباشرة أمام المحكمة الإدارية[5]، ويعد سكوت الإدارة لمدة تزيد عن الشهرين بمثابة قرار بالرفض، يخول للمعني أن يرفع دعواه أما المحكمة الإدارية في أجل شهرين تسري من تاريخ انتهاء الأجل الشهرين الممنوح للإدارة. أما إذا أصدرت الإدارة قرارا صريحا بالرفض، فيسري أجل الشهرين من تاريخ تبليغ الرفض[6]؛ وهي نفس الأحكام المطبقة أمام مجلس الدولة، باعتباره قاضي اختصاص، يفصل في أول وآخر درجة[7].

- أثرها

وبالنسبة للتعويض الذي يحكم به القاضي الإداري، فإنه لا يعوّض إلا الضرر القابل للتعويض، أي ذلك الذي تسببت الإدارة في حدوثه. ويتمتع القاضي بحرية واسعة في تقييم الضرر، فله ألا يتقيد بالضرر المقدر من طرف هيئات القضاء العادي، وله أن ينتدب الخبرة لتقديره. إلا أنه لا يمكنه منح تعويض أكبر من ذلك المحدد قانونا من

---

[1] عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 589.

[2] المرجع نفسه،ص 594.

[3] هو نص المادة الأولى من مرسوم 1956/01/11 الفرنسي. المرجع نفسه، ص 594.

[4] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، المرجع السابق، ص 81.

[5] المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[6] المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[7] المادة 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

طرف المشرع في بعض المجالات، أو تعويض يفوق ذلك الذي طالب به المتضرر نفسه[1].

ولكن طالما أن التعويض لا يقوم مقام الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه، تبقى دعاوى التعويض أقل شأنا، من وجهة نظر الشرعية، من دعاوى الإلغاء، وكل انتقاد لها يكون من هذا الباب، بل وحتى أمام استحالة تنفيذ دعوى الإلغاء[2]، ليس للعارض سوى الرجوع على الإدارة بدعوى تعويض[3]. أكثر من ذلك، فإن التعويض المقرر يخضع لقاعدة التقادم الرباعي، شأنه شأن كل دين في مواجهة إحدى الأشخاص العمومية[4].

إلا أن منازعات المسؤولية هي نوع من القضاء الكامل وليست كله[5]، إذ تدخل ضمن القضاء الكامل منازعات أخرى تتعلق بمنازعات العقود من غير المسؤولية العقدية: مثل منازعات إبطال العقود أو تعديلها؛ ومنازعات الضرائب؛ ومنازعات الوظيف العمومي وقضايا إثبات الملكية[6].

وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد صراحة على دعاوى القضاء الكامل على سبيل الإطلاق دون أن يتعرض لها بالتفصيل، وذلك بمناسبة النص على اختصاص المحاكم الإدارية[7].

كما يرى مجلس الدولة أن بعض دعاوى القضاء الكامل[8] مرتبطة موضوعيا بدعوى الإلغاء في القرار الذي تنصب عليه دعوى القضاء الكامل هذه، فلا يمكن للقاضي الإداري نظر وتقدير الوقائع المرتبطة والمكرسة بموجب قرار إداري لم يتم الطعن فيه بالبطلان؛ مما يبين أن بعض دعاوى القضاء الكامل تكون مرتبطة بالتبعية لدعوى الإلغاء، وتوجيهها مباشرة أمام القاضي المختص قد يؤدي إلى رفضها.

---

[1] خلوفي رشيد: قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2001، ص ص 138-139.

[2] حول مشكلة تنفيذ القرارات القضائية، أنظر ص 223 وما يليها من هذا البحث.

[3] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ، المرجع السابق، ص 53 وما يليها.

[4] تعني هذه القاعدة سقوط الدين في ذمة الأشخاص المعنوية العمومية إذا لم يطالب به الدائن في ظرف 04 سنوات، إلا إذا كان التأخير نتيجة عمل الإدارة أو طعن ما أمام جهة قضائية.

مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 013565، فهرس 83 بتاريخ 2004/01/20. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 180.

[5] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 459.

[6] المرجع نفسه، ص ص 460-466.

[7] المادة 801-ثانيا من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[8] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، القرار رقم 7736، بتاريخ 2003/03/11، قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي ضد ب.د.ف ومن معها، وجاء في حيثياته: "حيث أن دعوى المستأنف عليها الأصلية –تسليم رخصة البناء –تندرج ضمن **دعاوى القضاء الكامل**. وأن هذا الطلب مجرد نتيجة للرفض الذي قوبلت به المستأنف عليها بشأن تسليمها رخصة البناء. (...) حيث أن الدعوى المرفوعة ترمي إلى استخلاص النتائج من وضعية مكرسة بقرار تجميد الرخصة. حيث أن القاضي الإداري الذي رفعت أمامه دعوى القضاء الكامل لا يمكنه تقدير الوقائع مادام القرار الإداري بالتجميد لم يكن محل طعن بالإبطال. وأنه لا يمكن تقدير نتائج وضعية مكرسة بموجب قرار مادام أن هذا القرار ينتج أثره لأنه لم يعرض على رقابة قانونيته. وأنه بالنتيجة يتعين الغاء القرار المستأنف من حيث أنه فصل في وقائع مكرسة بموجب قرار لم يطعن في قانونيته أمام قاض إداري. وأنه يتعين رفض دعوى المستأنف عليها لكونها سابقة لأوانها."

هـــ- دعوى الإستعجال

إن قضاء الإستعجال بطبيعته هو طريق احترازي ومؤقت، إذ لا يلجأ إليه أصلا إلا إذا كان موضوع الطلبات اتخاذ تدابير مؤقتة يتعين اتخاذها قبل الفصل في موضوع النزاع، أو إذا خشي من أن تنمحي آثار الأمور التي قد تحصل، والتي يصعب تدارك الأضرار الناتجة عنها لو تمّ اتباع إجراءات دعوى الموضوع الطويلة[1].

وفي المادة الإدارية بصفة خاصة، فإنه يرفع أمام جهة القضاء المختصة، والفاصلة في المواد المستعجلة[2] كل دعوى ترمي إلى استصدار "*أمر بتوجيه إنذار أو القيام بإثبات وقائع يكون من شأنها أن تؤدي إلى نزاع يطرح للفصل فيه أمام الجهة القضائية المختصة في المواد الإدارية، أو الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ إجراءات مناسبة في غير ما تعلق منها بمنازعات تمس النظام العام أو الأمن العام، شريطة ألا يمس كل ذلك بأصل الحق، ودون اعتراض تنفيذ أية قرارات إدارية بخلاف حالات التعدي والاستيلاء، والغلق الإداري. كما يكون الأمر الصادر بقبول أو رفض هذه الطلبات والمشمول بالنفاذ المعجل قابلا للاستئناف أمام مجلس الدولة. ويجوز في هذه الحالة لرئيس مجلس الدولة أن يوقف فورا وبصفة مؤقتة تنفيذ هذا القرار*[3]"؛

وكذلك الشأن بالنسبة لإجراءات توقيع الحراسة القضائية التحفظية[4].

ويبدو أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد قد دعّم النظام القانوني الخاص بدعاوى الإستعجال، حيث فصّل هذا القانون في حالات الإستعجال، ووسّع فيها، إذ أصبحت تشمل طلبات إثبات الحالة المستعجلة، وإجراءات التحقيق، ومسائل التسبيق المالي، ومواد إبرام العقود والصفقات العمومية، وفي المادة الجبائية[5]؛ إلا أنه في المقابل وحّد جهة التقاضي في دعاوى الموضوع والدعاوى الاستعجالية، فالتشكيلة الجماعية التي تفصل في الدعوى الاستعجالية هي التي تفصل في دعوى الموضوع[6]، على عكس القانون السابق الذي كان على ضوئه يفصل في قضايا الإستعجال من طرف القاضي الفرد[7] بينما يتم قضاء الموضوع بتشكيلة جماعية تضم أعضاء الغرفة.

---

[1] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 486.

[2] رئيس المجلس القضائي المختص محليا أو من ينتدبه للقيام بذلك، وعمليا يقوم رئيس المجلس القضائي بانتداب رئيس الغرفة الإدارية لهذه المهمة.

[3] هذا ما نصت عليه المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية، التي كانت تحدد الإطار الإجرائي للقضاء الإداري المستعجل في الجزائر.

[4] لم ينص القانون في المسائل الإدارية صراحة على اختصاص القضاء المستعجل في مسائل الحراسة القضائية، ولكن هذا اجتهاد للمحكمة العليا مبني قياسا على القضاء الإستعجالي في المواد المدنية، لتوفر طابع الإستعجال في الحالتين. شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج3: نظرية الإختصاص، المرجع السابق، ص 490.

[5] المواد من 939 إلى 948 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[6] المادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[7] وهو رئيس الغرفة الإدارية كما سبق. ومع ذلك، فبالنسبة للمحكمة العليا، كانت القرارات الصادرة عن غرفتها الإدارية في المواد المستعجلة تصدر عن التشكيلة الجماعية للغرفة، بينما كان رئيس الغرفة الإدارية يختص بنظر ما يتعلق "بوقف تنفيذ القرارات". وبعد تأسيس مجلس الدولة، أسندت قضايا الإستعجال إلى الغرفة الخامسة منه، والتي ظلت تفصل بتشكيلة جماعية.

وهكذا فإنه إذا ظهر للتشكيلة التي تنظر في القضايا الإستعجالية أن شروط الاستعجال غير متوفرة، فإنها لا تحكم بعدم الاختصاص النوعي كما كان الأمر سابقا على اعتبار أن الاختصاص يعود لقاضي الموضوع، بل عليها وفقا للقانون الجديد أن تحكم "برفض الطلب" ورفض الطلب هو حكم في الموضوع لا يصدر إلا عن قاضي الموضوع، الذي هو نفسه قاضي الاستعجال هنا. ولم يعد الحكم بعدم الاختصاص ينطق به إلا في حالة واحدة وهي الحالة التي تكون الدعوى الإستعجالية من اختصاص القضاء العادي[1].

إن توزيع الاختصاص بين قاضي الموضوع وقاضي الأمور المستعجلة يندرج في فقه المرافعات ضمن الإختصاص النوعي، وقد كان الأمر كذلك في القانون الجزائري القديم للإجراءات المدنية، غير أن مسلك المشرع في القانون الجديد لا يبدو مبررا ولا يخلو من تناقضات ويخالف المفاهيم القانونية المعروفة في فقه المرافعات[2]، ورغم أن هدف المشرع على ما يبدو هو تبسيط الإجراءات وإعفاء المتقاضين من أعباء الأحكام بعدم الاختصاص وتحميلهم أعباء دعاوى أخرى أمام قاضي الموضوع، إلا أنه لا ينبغي "المبالغة" في ذلك إلى درجة الخروج على مفاهيم فقه المرافعات، إن أن النص الجديد يكاد يهدم أصلا نظرية القضاء الإستعجالي ويقضي على خصوصياتها، إذ لم يبق من فارق بين القضاء الإستعجالي وقضاء الموضوع سوى تقليص الإجراءات والمهل فقط[3].

كما أن طلبات وقف التنفيذ التي تخص القرارات الإدارية والقضائية على حد السواء، فقد تكرست ضمن تطبيقات القضاء المستعجل، باعتباره إجراء استثنائيا لا يتم قبوله إلا ضمن بشروط ضيقة[4]؛ وذلك بسبب خاصية الطابع التنفيذي للقرارات الإدارية، وخاصية الأثر غير الواقف لطرق الطعن ضد الأحكام الصادرة في المواد الإدارية، وهما خاصيتان نص عليهما أيضا قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد[5].

إلا أن دعاوى الإستعجال الإدارية كانت تخضع في ظل قانون الإجراءات المدنية، لجملة من الشروط، زيادة على كل الشروط المقررة لقبول الدعوى وتلك الخاصة بالعرائض المرفوعة في هذا الشأن[6]. وبعض هذه الشروط كان مقررا بحكم القانون، وبعضها الآخر كان مقررا بموجب الإجتهاد القضائي

فالشروط المنصوص عليها هي ضرورة توفر حالة الإستعجال، وعدم المساس بأصل الحق، وألا يتعلق النزاع

---

[1] نصت على ذلك صراحة المادة 924 ق.إ.م.إ: وجاء فيها: "عندما لا يتوفر الإستعجال في الطلب أو يكون غير مؤسس يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب. وعندما يظهر أن الطلب لا يدخل ضمن اختصاص الجهة القضائية الإدارية، يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي".

[2] شيهوب مسعود: نظرية الإختصاص القضاء الاداري، توزيع الاختصاص داخل هيئات القضاء الإداري، مطبوعة المدرسة العليا للقضاء، ط2009. ص2.

[3] كل هذه الإنتقادات تقدم بها الأستاذ شيهوب مسعود، المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[4] مسعود شيهوب: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج3: نظرية الإختصاص، المرجع السابق، ص 509

[5] جاء في المادتين 908 و909 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. أنه ليس للإستئناف ولا للطعن بالنقض أما مجلس الدولة أثر موقف.

[6] مسعود شيهوب: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج3: نظرية الإختصاص، المرجع السابق، ص 486.

بالنظام العام والأمن العام[1]، وعدم عرقلة تنفيذ القرارات الإدارية ماعدا حالات التعدي والإستيلاء والغلق الإداري.

وقد كان الإجتهاد القضائي سابقا، يعتبر أنه من شروط قبول دعوى الإستعجال الإدارية، خاصة تلك الرامية لطلب وقف تنفيذ قرار إداري، وجود دعوى في الموضوع[2]؛ وذلك لأن القضاء الإستعجالي أصلا هو ذو طبيعة احتياطية ومؤقتة، ويرمي لمنع وقوع ما لا يمكن جبره إذا تنفذ القرار الإداري؛ ولا يمس بأصل الحق[3]؛ فليس من المقبول إذن أن يكون لمن له المصلحة، طلب وقف تنفيذ قرار إداري، دون أن يطلب بالتوازي من الجهة القضائية المختصة إلغاء هذا القرار، أو على الأقل مباشرة إجراءات دعوى الإلغاء كالقيام بالتظلمات اللازمة ونحو ذلك[4].

كما يشترط الإجتهاد القضائي أن ترفع دعوى الإستعجال ضمن آجال معقولة، رغم أن القانون لا ينص على ميعاد لرفعها –عمليا لا يجب أن تجاوز هذا الميعاد ميعاد دعوى الموضوع نفسها[5]– إذ أن مخالفة ذلك يناقض الطابع الإستعجالي للطلبات؛ وهكذا فالإجتهاد القضائي لا يعتبر النزاع ذا طابع استعجالي إذا طالت المدة بين تاريخ الوقائع وتاريخ رفع الدعوى[6].

وفي كل الأحوال، فإن الأوامر التي يصدرها قاضي الإستعجال، في ظل قانون الإجراءات المدنية، لا يجب أن تعيق تنفيذ القرارات الإدارية، إلا تلك القرارت التي تصنف ضمن حالات الإستلاء والتعدي والغلق الإداري. وهو الحكم الذي نص عليه أيضا قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد[7].

---

[1] اعتبر الإجتهاد القضائي أن قرار المنع من الإقامة مثلا من مسائل الأمن العام، والتي تخرج عن اختصاص القاضي الإستعجالي. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 26998 بتاريخ 1986/04/12 المجلة القضائية، العدد 02 لسنة 1989، ص 215. وجاء فيه:

"إذا كان من المقرر قانونا أن قاضي الأمور المستعجلة الجالس للبت في القضايا الإدارية، مختص باتخاذ جميع الإجراءات اللازمة في حالة الإستعجال، فان مقتضيات المادة 171 مكرر من ق.إ.م المخولة له ذلك، قد استثنت من نطاق اختصاصه النزاعات المتعلقة بالنظام والأمن العام.

ومن ثمة وجب اعتبار **قرار المنع من الإقامة** تدبيرا أمنيا صادرا عن مصالح **الأمن العام** ومتخذا ضمن نطاق الصلاحيات الموكلة إليها، مما يتعين تأييد الأمر الإستعجالي المستأنف الذي صرح بعدم قبول الدعوى الرامية إلى تأجيل قرار المنع من الإقامة."

[2] جاء في المادة 834 فقرة 02، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:"لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 830 أعلاه".

[3] جاء النص على ذلك صراحة في المادة 918 فقرة 2 من هذا القانون.

[4] شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج3: نظرية الإختصاص، المرجع السابق، ص 503.

[5] المرجع نفسه، ص 490.

[6] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 18614 بتاريخ 1981/05/16 (قضية والي ولاية...ضد فريق ج .س) – غير منشور، نقلا عن: شيهوب مسعود، المرجع نفسه، ص 491. وجاء في حيثياته: ".... حيث أن دعوى الاستعجال لا يمكن إذن رفعها إلا في حالة الاستعجال (...) حيث أنه من الثابت أن المدعين (المستأنف عليهم) قد انتظروا قرابة **الثلاث سنوات** لرفع دعواهم الرامية إلى إيقاف تنفيذ القرار الإداري. حيث أن ظرف الاستعجال غير قائم إذن في هذه القضية، وأن **دعوى الاستعجال بالتالي غير مقبولة**... ( وعليه) القضاء بإلغاء القرار المستأنف".

[7] جاء في المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "... ***دون عرقلة تنفيذ أي قرار إدري***..."، وجاء في الفقرة الثانية: "وفي حالة التعدي أو الإستلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الإستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه".

هذا وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على شروط دعوى الإستعجال بموجب نصوص ملزمة[1]، بما في ذلك شرط وجوب رفع دعوى في الموضوع لقبول الطلب المستعجل، إذ يجب، تحت طائلة عدم قبول دعوى الإستعجال، إرفاق عريضتها بنسخة من عريضة الدعوى المرفوعة في الموضوع[2]. إلا أن النص الجديد قرر فقط أن القاضي الإستعجالي "*لا ينظر في أصل الحق، ويفصل في أقرب الآجال*[3]"، واستبعد بذلك الشرط المتعلق "بالنظام العام والأمن العام".

وإذا كانت النصوص القانونية السابقة والجديدة، لا تعرّف حالة الإستعجال، فإن ذلك بغرض تفادي تقييد القاضي بتعداد حالات على سبيل الحصر، لأن هذا الأخير يكون أقرب من المشرع لمعايشة الواقع. وتتوفر حالة الإستعجال كلما وضعية يخشى أن تصبح غير قابلة للإصلاح، أو أمام وضعية يستحيل حلها؛ ومع ذلك، فقد نص القانون صراحة على اختصاص القاضي الاستعجالي المختص في المواد الإدارية ببعض المسائل، وهي اختصاصات متفرّقة في نصوص عديدة منها مثلا المواد الإنتخابية[4]، أو تلك المتعلقة بوضعية الأجانب[5].

و- الاجتهاد القضائي

يقصد بالاجتهاد بذل الجهد لاستنباط الأحكام من أدلتها بالنظر المؤدي إلى هذه الأحكام. ويطلق الاجتهاد القضائي على المنهج الذي يتبعه القضاة في أحكامهم، سواء المتعلقة بنصوص القانون، أو باستنباط الحكم واجب التطبيق عند انعدام النص القانوني.

فالاجتهاد القضائي بالمعنى العام هو مجموع الأحكام الصادرة عن المحاكم، أما بالمعنى الضيق فهو يعني الأحكام المتعلقة بمسألة قانونية ما.

والإجتهاد القضائي يعتبر إحدى الوسائل والآليات التي يتدخل بواسطتها القاضي في النزاع المطروح عليه، طالما أن القانون يفرض عليه في كل الأحوال أن ينطق بالحكم في نزاع مطروح تحت طائلة الوقوع في جريمة إنكار العدالة. وهكذا ففي حالة قصور النص أو انعدامه، يلجأ القاضي للإجتهاد، ويكون الإجتهاد في كل المسائل المعروضة عليه، وفي كل أنواع المنازعات سالفة الذكر، ويكون في الموضوع وفي الإجراءات. فالقاضي يعمل

---

[1] تتناول المواد من 917 إلى 938 منه أحكام الإستعجال وشروطه وإجراءاته وسير التحقيق فيه والنطق بالأوامر الإستعجالية وطرق الطعن فيها.

[2] المادة 926 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] المادة 918 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] تصدر القرارات في المنازعات الإنتخابية عن الغرف الإدارية للمجالس القضائية، وفق الطرق الإستعجالية (المواد 25، 40 و 86 من الأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، المعدل والمتمم بالقانون العضوي 04-01 المؤرخ في 2004/02/07؛ وبالقانون العضوي 07- 08 المؤرخ في 2007/07/28. المرجع السابق.

[5] القانون 08-11 المؤرخ في 2008/06/25 يتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها. الجريدة الرسمية، العدد 36 بتاريخ 2008/07/02، ص 04. ونصت المادة 31 منه على الطعن، أمام القاضي الإستعجالي المختص في المواد الإدارية، في قرار الطرد أو الإبعاد ضد الأجنبي الصادر عن وزير الداخلية.

اجتهاده في دعاوى الإلغاء ليتبين تحقق وجه من أوجه البطلان في القرار المطعون فيه؛ ويعمل اجتهاده في دعاوى التعويض لتقدير الضرر والتحقق منه، وتقدير التعويض والنطق به؛ كما يعمل اجتهاده في دعاوى التفسير لمعرفة الفهم الصحيح للقرار المنازع فيه وإعطاء معنى له. وهذا شأنه في كل الدعاوى المعروضة عليه.

ووظيفة الاجتهاد القضائي هي تفسير النص القانوني[1]، حيث لا يكون للقانون مفعول إلا من خلال تفسيره وإسقاط تدابيره على الوقائع؛ لأن المشرع يحدد بواسطة القانون الأطر العامة لمسألة معينة، ولا يتصور عند إصدار القانون المشاكل والنزاعات التي تثور بخصوص هذه المسألة. ولذلك يكون على الاجتهاد القضائي البحث عن الحل المناسب. وإذا كان النص القانوني غير قاطع الدلالة، يعمل القاضي في هذه الحالة على الاستدلال على الحكم من بين المعاني التي يحتملها النص دون الخروج عليه. ويكون الاجتهاد في هذه الحالة في دائرة النص.

إلا أنه يوجد اجتهاد يرمي إلى استدراك ما في النص القانوني من قصور، ويكون الإجتهاد في هذه الحالة اجتهادا منشئا. وفي المادة الإدارية يبدو أن أغلب القواعد والأحكام كانت من وضع مجلس الدولة الفرنسي، إذ من المعروف أن القانون الإداري الفرنسي من نشأة اجتهادية، بل إن مجلس الدولة الفرنسي يقوم بدور توجيهي للإجتهاد، وبصفة قبلية، في إطار الإستشارات التي ترفعها إليه المحاكم الإدارية، ومحاكم الإستئناف الإدارية[2].

هذا وينص القانون على أن مجلس الدولة يضمن توحيد الإجتهاد القضائي الإداري في البلاد ويسهر على احترام القانون[3]، فالإجتهاد القضائي ليس حكرا على قضاة مجلس الدولة، بل إن هذا الأخير يضمن توحيده. وفي هذا الشأن يجتمع المجلس مشكلا من كل الغرف مجتمعة، لاسيما في القضايا التي يكون القرار المتخذ في شأنها يمثل تراجعا عن اجتهاد قضائي[4]. وهكذا يكون للقاضي الإداري في كل المستويات إعمال الإجتهاد فيما لا نص فيه، إذ لا "اجتهاد مع النص"، وفق ما يقتضيه المبدأ المعروف.

كما أن القانون يفرض أن يقوم مجلس الدولة بنشر قراراته والسهر على نشر كل التعاليق والدراسات القانونية[5]. ونفس الأمر بالنسبة لمحكمة التنازع، التي عليها أن تنشر قراراتها[6]، ولكن مجلس الدولة لا يقوم عمليا بنشر كل

---

[1] الغوثي بن ملحة: أفكار حول الإجتهاد القضائي، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 01 لسنة 2000. ص 45.

[2] يمكن لهيئات القضاء الإداري الفرنسي أن تستشير مجلس الدولة في مسائل قانونية معينة، خاصة تلك التي يتم عرضها على هيئات قضائية إدارية عديدة في نفس الوقت، وذلك بموجب قانون 1987/12/31، بغرض تجنب أن تكون الأحكام الصادرة فيها ذات اتجاهات مختلفة، مما يضمن توحيد الإجتهاد بسرعة وبأقل التكاليف ،.Danièle LOCHAK, op.cit p 59

[3] المادة 02 فقرة 2 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. المرجع السابق.

[4] المادة 32، من هذا القانون. وقد كان للمجلس الفرصة أن ينعقد مشكلا من كل غرفه: مثلا، قرار رقم 11053 بتاريخ 2003/06/17، قضية ب.ع ضد المكتب المكلف بالإشراف على انتخابات مجلس المحامين بعنابة، مجلة مجلس الدولة، العدد 04 لسنة 2003. ص 53.

وقرار رقم 11081 بتاريخ 2003/06/16، قضية ب.ع ومن معه ضد نقيب منظمة المحامين بسطيف، المرجع نفسه، ص 56.

وقرار رقم 8247 بتاريخ 2003/07/22، قضية وزير السكن ضد ورثة ح، المرجع نفسه، ص 64.

[5] المادة 08 من القانون العضوي 98-01.

[6] المادة 06 من القانون العضوي 98-03 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها. المرجع السابق.

قرارته، حيث لم يتم إنشاء مجلة[1] مجلس الدولة سوى في سنة 2001 ليصدر أول أعدادها في سنة 2002. وحسب المرسوم المنشئ للمجلة، فإنه يتم نشر[2] قرارات مجلس الدولة والمحاكم الإدارية ومحكمة التنازع التي تعد اجتهادا قضائيا مرجعيا.

ومع ذلك، يعرف نشر القرارات القضائية بعض النقائص، ذلك أنه ليست كل القرارات يتم نشرها، حتى من بين القرارات المرجعية، على عكس ما هو الشأن عليه في فرنسا؛ وهكذا يلاحظ أن أغلب الدراسات القانونية الأكادمية أو المنشورة في الكتب والمراجع، تستند إلى قرارات غير منشورة. وكان الأحرى للهيئات العليا القضائية توسيع نشر قراراتها، لتعميم الإجتهاد، والمساعدة على إثراء الفقه القانوني.

### الفرع الثالث: الوسائل البديلة لحل النزاعات في المادة الإدارية

إن اللجوء إلى القضاء ليس هو الطريق الوحيد لحل النزاعات التي قد تثور بين أشخاص القانون، فقد يفضل المتنازعون وسائل بديلة توفر الجهد والوقت، وتجنب إجراءات الدعاوى القضائية الطويلة. وهذه الوسائل البديلة هي أدوات وعمليات مختلفة تستخدم لحل المشكلات والمنازعات خارج نطاق المحاكم والهيئات القضائية الرسمية.

فالبحث عن وسائل بديلة لحل المنازعات في المادة الإدارية، يجد مبرراته بالنظر إلى الصعوبات التي تواجه الهيئات القضائية في الإضطلاع بهذه المهمة. إلا أن الإعتماد على وسائل بديلة في هذا المجال يتميز بصعوبة خاصة، نظرا لكون القانون الإداري أساسا، من طبيعة اجتهادية، ونظرا لتميز قواعده عن القانون الخاص بشكل كبير، ونظرا لعدم انصياع الأشخاص العمومية مقارنة مع أشخاص القانون الخاص. ويكون مصدر هذه البدائل في المادة الإدارية إما نقل واقتباس الوسائل البديلة لحل النزاعات في القانون الخاص إلى المادة الإدارية، وإما استعمال وسائل بديلة تخص حصريا القانون الإداري كالطعون والتظلمات.

ولكن إيجاد مثل هذه البدائل في المادة الإدارية، يواجه عقبات عديدة؛ والإهتمام[3] بها لم يكن إلا من زاوية تحقيق هدف واحد هو الوقاية من نشأة نزاع إداري بالمرة. إلا أن هذا الهدف في حد ذاته غير قابل للفصل عن سعي

---

[1] المرسوم التنفيذي 01-413 المؤرخ في 2001/12/19 المتضمن إنشاء مجلة مجلس الدولة وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 78 بتاريخ 2001/12/19، ص 16.

كما ينشر المجلس بعض القرارات في موقعه الإلكتروني، على العنوان: <www.conseil-etat-dz.org/Arabe/juripra1.htm>. وكذلك في فهرس الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة على الموقع الإلكتروني لوزارة العدل، على العنوان:
<http://www.droit.mjustice.dz/portailarabe/conseiletat/recherche.php>

وكانت قرارات الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، تنشر في المجلة القضائية للمحكمة العليا التي نصت عليها المادة 33 من القانون 89-22 المؤرخ في 1989/12/12 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، وصدر تطبيقا لذلك المرسوم التنفيذي 90-141 المؤرخ في 1990/05/19 المتضمن تنظيم مجلة المحكمة العليا وسيرها. الجريدة الرسمية، العدد 21 بتاريخ 1990/05/23، ص 701.

[2] نصت على ذلك المادة 03 من المرسوم التنفيذي 01-413 المؤرخ في 2001/12/19 المتضمن إنشاء مجلة مجلس الدولة وتنظيمها وسيره، المرجع السابق.

[3] في النظام الفرنسي هناك اهتمام بهذه الوسائل، يظهر من خلال عدة نصوص قانونية، ودراسات اجتهادية لمجلس الدولة، وحتى للبرلمان الفرنسي نفسه. ومن بين هذه الدراسات، تلك الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسي في 1993. Danièle LOCHAK, op.cit, p 105.

لتحسين العلاقات ما بين الإدارة والمواطنين. ففضلا على أن الوسائل البديلة لفض النزاعات بدل اللجوء إلى مرفق القضاء تتميز أساسا بطابعها الإتفاقي، وتنوعها وكثرتها، فهذه البدائل في المادة الإدارية، تصطدم بصعوبات تنشأ، من جهة من عدم إمكانية نقل كل وسائل القانون الخاص إلى المجال الإداري، أو على الأقل، عدم إمكانية تطبيقها بنفس الطريقة ووفق نفس الأشكال التي تطبق وفقها في القانون الخاص، ومن جهة أخرى من عدم جدوى تلك الوسائل التي تتعلق بالقانون الإداري بصفة خاصة[1].

وبصرف النظر عن تنوع المنازعات الإدارية نفسها، فمن الواجب التمييز ما بين مجالات تطبيق الوسائل البديلة، حسب طبيعة الوظائف التي تضطلع بها الإدارة. لأن نشاطات الإدارة هي في حد ذاتها كثيرة التنوع، وتتميز بوضعيات قانونية في غاية الإختلاف، وتكون تبعا لذلك العلاقات ما بين الإدارات والأشخاص المعنيين بتصرفاتها مختلفة بشكل جذري. وهكذا يمكن أن تكون الوسائل البديلة موضوع تكييف مقنع يجعلها مناسبة لكل وضعية من هذه الوضعيات الوظيفية.

**أولا: وسائل القانون الخاص**

يعرف القانون الخاص فعلا عدة وسائل بديلة لفض المنازعات، والتي تختلف من وسيلة إلى أخرى في درجة تكييفها مع المادة الإدارية. ويثور التساؤل عن جدوى تطبيق هذه الوسائل في المادة الإدارية، وإن كانت فعلا تؤدي فض النزاع بشكل جدي.

ففي القانون الخاص يبقى من أهم هذه الوسائل البديلة التحكيم. ومع ذلك توجد وسائل أخرى تشمل الوساطة والصلح والتسوية[2]. وفي النظام الجزائري، لا ينص قانون الإجراءات المدنية سوى على التحكيم[3]، والتحكيم التجاري الدولي[4].

ولكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد خصص الكتاب الخامس منه "*للطرق البديلة لحل النزاعات*"،

[1] Gérard MARCOU, Amould NOURY: "Les alternatives au règlement par les juridictions étatiques des litiges intéressant l'administration", Ed Ronéo, Paris, 2001, p 128.

[2] التسوية *transaction*، إجراء يعرفه القانون الفرنسي، باعتبارها عقدا يحل نزاعا قائما أو محتمل الوقوع عن طريق تقديم تنازلات متبادلة، وإذا زال الإتفاق بين الطرفين، يمكن لأحدهما أن يلجأ إلى القاضي ليتحقق مما إذا كان العقد صحيحا ولا يخالف النظام العام. والتسوية مستعملة منذ فترة طويلة من طرف الإدارة في معالجة المنازعات الخاصة بالعقود والمسؤولية غير العقدية للشخص العمومي، أي في تلك المجالات التي يحق للإدارة أن تتنازل. ومع ذلك فالإجتهاد القضائي قد أطّر هذا الإجراء بشكل صارم من أجل ضمان حماية المال العام. فمن جهة، لا يجب أن تقود التنازلات المتبادلة التي تميز إجراء التسوية، الإدارة إلى إثراء الطرف الآخر، ومن جهة أخرى، فقد استقر الإجتهاد القضائي على تكريس مبدأ قانوني عام يمنع الإدارة من دفع مبلغ من المال لا تدين به، وأخيرا لا يمكن للإدارة أن تدرج ضمن مواد عقد معين أحكاما تتنازل بموجبها مثلا عن التقادم الرباعي للدين العمومي.
Gérard MARCOU & *al*, op.cit, p 129

[3] الكتاب الثامن من قانون الإجراءات المدنية، المواد من 442 إلى 458، وتنص هذه المواد على إجراءات التحكيم، وتنفيذ حكم التحكيم، وطرق الطعن في أحكام المحكمين.

[4] المواد من 458 مكرر إلى 458 مكرر 27 من قانون الإجراءات المدنية.

ونص على الوساطة والصلح والتحكيم، والتحكيم التجاري الدولي، ونظّم أحكامها وإجراءاتها وتنفيذها وطرق الطعن فيها[1].

أ- التحكيم

إن التحكيم هو عملية قضائية للفصل بين متخاصمين بواسطة جهة ممثلة بأشخاص، يدلون بحكم في خلاف ما بين أطراف متنازعة، ويكون هذا الحكم هو النهائي لحل قضية معينة. يختار المتنازعون المحكمين الذي يريدونهم. لهذا يعتبر التحكيم "قضاء خاصا" لأنه لا يتدخل في محكمة التحكيم سلطان الدولة رغم أن المحكمين، نظريا يطبقون القانون. ويقوم المحكم عادة بالمفاوضة، والتوفيق والتقييم المحايد وتحديد الحقائق حتى يصل أخيرا إلى إعلان التحكيم. ويوفر التحكيم الإسراع في فض الخلاف ويوفر المصاريف ويسمح بالحصول على حلول مرضية للطرفين؛ كما يكفل السرية التي توفر على الأطراف المتنازعة تبعات إعلان خلافهم خاصة في المعاملات التجارية. أما ما يأخذ على التحكيم فأحكامه قد تصدر مخالفة للقانون، وقد تستخدم لتطويل فترة النزاع من قبل أحد الاطراف إذا لم تكن لديه نية حقيقية في التسوية[1].

ولكن إجراء التحكيم لا يمكن تطبيقه في المادة الإدارية[2] إلا بصفة استثنائية، لأن تطبيقه في المنازعات الإدارية يقتضي التحلل من مجموعة من القواعد المترسخة في القانون الإداري. وحتى في النظام الفرنسي، فلا يبدو أن إجراء التحكيم يمكن أن يفرض نفسه كبديل، لأن ما يجب فعله من تكييف وملائمة للقانون الإداري في هذا الشأن، ضخم جدا[3]. وفي النظام الجزائري، كان القانون يمنع على الأشخاص المعنوية للقانون العام أن تطلب التحكيم أصلا[4]؛ وغاية ما هو كان موجودا نصوص قليلة تخص مجال تسوية النزاعات الجماعية فيما يتعلق بالوظيف العمومي[5].

---

[1] المواد من 990 إلى 1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[1] Gérard MARCOU & *al*, op.cit, p 202

[2] إن عملية التحكيم في فرنسا، لا يتم تطبيقها إلا بصفة استثنائية في المادة الإدارية، وهناك نصوص قليلة تسمح للإدارة بصلاحية اللجوء، بصفة استثنائية إلى التحكيم. وهو لا يطبق بشكل فعلي، لدرجة وجود تساؤل حول نظام التحكيم في المادة الإدارية. لقد قام فعلا مجلس الدولة الفرنسي باقتراح حلول تتوافق وخصائص القانون الإداري، ولكنها لم تكن فيما يبدو مقنعة. Gérard MARCOU & *al*, ibid, p 129

[3] ibid

[4] جاء في المادة 442 فقرة 3 ق.إ.م: "ولا يجوز للأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام أن يطلبوا التحكيم ما عدا في علاقاتهم التجارية الدولية."

[5] اللجنة الوطنية للتحكيم هو جهاز تحكيمي يختص بالنظر في الإضرابات التي تفشل فيها الوساطة، أو في النزاعات الجماعية للمستخدمين الممنوعين من الإضراب، كالقضاة مثلا. تحكمها المواد من 49 إلى 52 من القانون 90-02 المؤرخ في 1990/02/06 التعلق بالوقاية النزاعات الجماعية في العمل وممارسة حق الإضراب، المعدل والمتمم. المرجع السابق. إلا أن المادة 51 من القانون نصت على أن اللجنة الوطنية للتحكيم يرأسها قاض من المحكمة العليا، ولو أتيح لهذا القانون الذي أعد في ظل الأحادية القضائية أن يعدل، لتغيرت من دون شك رئاسة اللجنة الوطنية للتحكيم، كما تتساوى فيه عدد من تعينهم الدولة مع عدد ممثلي العمال. وتصبح قراراتها نافذة بأمر من الرئيس الأول للمحكمة العليا.

وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، على أنه لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة[1] أن تطلب التحكيم إلا في علاقاتها الإقتصادية الدولية في إطار الحالات الواردة في الإتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، أو في إطار الصفقات العمومية[2]؛ ويكون هذا الإجراء بمبادرة من يمثل الشخص المعنوي المعني به: الوزير أو الوزراء المعنيين، الولي، رئيس المجلس الشعبي البلدي، والممثل القانوني للمؤسسة حسب الحالة[3]؛ كما أحال في تنفيذ أحكام التحكيم وطرق الطعن فيها على الأحكام المشتركة.

ويبدو أن المشرع في هذه الإحالة، فيما يخص استئناف أحكام التحكيم[4]، لم ينتبه إلى أن جهة الإستئناف في المادة الإدارية هي نفسها جهة النقض: مجلس الدولة، وعندما نص على أن القرارات الفاصلة في أحكام التحكيم المستأنفة أمام "المجلس القضائي"، هي وحدها التي تقبل الطعن بالنقض[1]، لم يوضح كيف ينطبق هذا الحكم على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الإدارية، إذ أن قبول الطعن بالنقض في قرار الإستئناف في هذه الحالة سيؤدي بمجلس الدولة إلى الطعن بالنقض في قرار أصدره، وهو ما رفضه، كما سبق اجتهاد مجلس الدولة نفسه[2].

ب- الوساطة

الوساطة هي إحدى الوسائل القانونية الحديثة لفض المنازعات، ويلجأ إليها تفاديا للعدالة البطيئة. تقوم الوساطة على السعي للتوفيق بين طرفين متخاصمين، عن طريق تدخل طرف ثالث لدى كليهما، يحاول التقريب بينهما تمهيدا لتسوية ودية. وقد يكون الطرف الثالث قد تدخل من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الطرفين المتنازعين. ويقوم الطرف الثالث عادة ودون إلزام، بتقديم اقتراحات مناسبة ترضي الطرفين، حتى يصل إلى حلول مناسبة تضع حدا للنزاع. ولا تنتهي مهمة الوسيط إلا في حالة رفض أحد الطرفين هذه الوساطة، أو عند حسم الخلاف[3].

تظهر أليات الوساطة في مجالات خاصة تكون فيها الإدارة طرفا في النزاع، كما هو الشأن في مسائل الوظيف العمومي وخاصة في تسوية النزاعات الجماعية في العمل[4]. ولكن فيما يخص الوساطة العامة التي تخص كل مجالات النشاط الإداري، والتي تضطلع به هيئات مناسبة، فلم تكن تجربة وسيط الجمهورية في النظام الجزائري سوى تجربة قصيرة جدا.

---

[1] المذكورين في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: الدولة، الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى البولاية، والبلدية ومصالحها الإدارية الأخرى، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

[2] المادة 1006 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] المادة 975 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] المادة 1033 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وجاء فيها: "يرفع الإستئناف في أحكام التحكيم (...) أمام **المجلس القضائي**..."

[1] المادة 1034 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] أنظر ص 130 من هذا البحث.

[3] Gérard MARCOU & *al*, op.cit, 203

[4] إجراء الوساطة نصت عليه المادة 46 من القانون 90-02 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وممارسة حق الإضراب، المعدل والمتمم. المرجع السابق، والوسيط يعينه الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب الحالة.

لقد أنشئت مؤسسة وسيط الجمهورية[1] باعتبارها مؤسسة طعن غير قضائية توضع لدى رئيس الجمهورية، وتساهم في حماية المواطنين وحرياتهم وفي قانونية سير المؤسسات والإدارات العمومية. حيث خول الوسيط صلاحيات المتابعة والرقابة العامة من أجل تقدير حسن علاقة الإدارة بالمواطنين، وصلاحيات التحريات التي تسمح له بالتعاون مع الإدارات والمؤسسات المعنية، أن ينجز مهامه. ويمكن أن يخطره أي شخص استنفذ طرق الطعن، ويرى أنه ضحية غبن نتيجة خلل في تسيير مرفق عمومي. ويمكن له أن يخطر أي إدارة أو مؤسسة، ويتعين عليها أن تقدم كل الأجوبة في آجال معقولة، وأن يطلع على الوثائق، وأن يقترح في تقاريره التي يرفعها إلى رئيس الجمهورية التدابير التي ينبغي اتخاذها ضد الإدارة المعنية و/أو أعوانها المقصرين، والإقتراحات الكفيلة بتحسين سير المرفق المعني. كما يمكن له أن يخطر رئيس الجمهورية إذا لم يتلق جوابا. ولكن هذه المؤسسة سرعان ما ألغيت[1]. و لم تتح لها من دون شك إرساء تقاليد الوساطة باعتبارها وسيلة لفض النزاعات، على عكس ما هو الشأن عليه في النظام الفرنسي[2].

لقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على إجراء الوساطة التي "*يجب على القاضي أن يعرضها على الخصوم في جميع المواد باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام*"، و لم يستثن المواد الإدارية منها بصريح النص، مع أنه لم ينص عليها في الأحكام المطبقة على المنازعات الإدارية، وهذا ما يثير التساؤل حول إمكانية تطبيق هذا الإجراء على المنازعات الإدارية، فهل "الصمت هنا يعني القانون"؟

وفي كل الأحوال فالوساطة لا يترتب عنها تخلي القاضي عن القضية، بل ترجع القضية إلى الجلسة سواء توصل الوسيط إلى تحقيق اتفاق بين الأطراف أو لم يفعل. ولا "تنعقد" الوساطة إلا بموافقة الخصوم وبقبول الوسيط لها، ولا يمكنها أن تتجاوز أجل ثلاثة أشهر، ويمكن تمديدها مرة واحدة بطلب من الوسيط ولنفس المدة عند الإقتضاء؛ كما يمكن أن ينهيها القاضي في أي وقت بطلب من الوسيط أو من الخصوم. إلا أن نجاح الوسيط في الوساطة يضع حدا للنزاع بشكل نهائي، إذ أن الأمر الذي صادق به القاضي على محضر الإتفاق لا يقبل أي شكل من أشكال الطعن[3].

وقد صدر نص تنظيمي[4] قُبيْل دخول قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد حيز التنفيذ، وقد حدد هذا النص

[1] المرسوم الرئاسي 96-133 المؤرخ في 1996/03/23 المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية، العدد 20 بتاريخ 1996/03/31، ص 04.

[1] المرسوم الرئاسي 99-170 المؤرخ في 1999/08/02 المتضمن إلغاء مؤسسة وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية،العدد 52 بتاريخ 1999/08/04،ص 5.

[2] نشأ وسيط الجمهورية في فرنسا منذ قانون 1973/01/03، وهو يتدخل في كل نزاع يكون طرفاه إدارات عمومية أو أشخاص مكلفون بمهمة مرفق عام، من جهة، ومواطنين من جهة أخرى. ورغم أن هذه المؤسسة قد أثارت قلقا عميقا كونها منميزة بالنظر إلى التسلسل التقليدي للإدارة الفرنسية. إن عدم تبعية وسيط الجمهورية لأي سلطة رئاسية، وشروط تدخله: المجانية واقتراح الحلول على أساس المساواة بين الأطراف، والسهولة التي تميز اللجوء إليه، خاصة منذ تنصيب مندوبين عنه في مختلف المناطق، كل ذلك جعل من الوساطة وسيلة فعالة لحل المنازعات، وخاصة تلك التي لا تكون جهات القضاء الرسمية مختصة بنظرها. وهذه المؤسسة تساعد سنويا في حل عشرات الآلاف من المنازعات. Gérard MARCOU & *al*, op.cit,

[3] المواد من 995 إلى 1005 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] المرسوم التنفيذي 09-100 المؤرخ في 2009/03/10 المحدد لكيفيات تعيين الوسيط القضائي. الجريدة الرسمية، العدد 16 بتاريخ 2009/03/15،ص 3.

شروط الوسيط القضائي، استنادا إلى القانون[1]، حيث يعين الشخص الطبيعي المكلف بالوساطة من بين الأشخاص المعترف لهم بحسن السلوك والاستقامة؛ وألا يكون قد تعرض إلى عقوبة عن جريمة مخلة بالشرف؛ ولا ممنوعا من حقوقه المدنية، وأن يكون مؤهلا للنظر في المنازعة المعروضة عليه؛ وأن يكون محايدا ومستقلا في ممارسة الوساطة. كما نص المرسوم على شروط إضافية، هي: ألا يكون قد حكم عليه بسبب جناية أو جنحة باستثناء الجرائم غير العمدية؛ وألا يكون قد حكم عليه كمسير من أجل جنحة الإفلاس و لم يرد اعتباره؛ وألا يكون ضابطا عموميا وقع عزله أو محاميا شطب اسمه أو موظفا عموميا عزل بموجب إجراء تأديبي نهائي[1].

وقد نص المرسوم أيضا على طرق تعيينه، والشروط التي يمارس ضمنها عمله، كما نص على اليمين الذي يؤديه أمام رئيس المجلس القضائي حيث يتم اختيار الوسيط القضائي لنزاع معين من القوائم التي يتم إعدادها على مستوى كل مجلس قضائي، والتي تتم مراجعتها في أجل شهرين على الأكثر من افتتاح السنة القضائية؛ ويوافق عليها وزير العدل بموجب قرار؛ وحدد المرسوم تكوين ملف التسجيل في هذه القوائم؛ إلا أنه يمكن في حالة الضرورة تعيين وسيط غير مسجل في هذه القوائم على أن يؤدي اليمين أمام القاضي الذي عينه[2].

ولضمانات استقلاليته في عمل الوساطة المنوط به، نص هذا المرسوم على أنه يمنع على الوسيط القضائي أن يباشر مهام الوساطة في نزاعات يكون له فيها مصلحة شخصية، أو إذا كانت له قرابة أو مصاهرة بينه أو بين أحد الخصوم، أو إذا كانت له خصومة سابقة أو قائمة مع أحد الخصوم، أو إذا كان أحد أطراف الخصومة في خدمته[3]؛ وهي عموما حالات المنع التي ينص عليها القانون بالنسبة لمختلف الأعوان القضائيين كالموثقين[4] والمحضرين[5] القضائيين. ونص على أن القاضي الذي عينه يحدد له نظير أتعابه، التي يمكن أن يتحصل منها على تسبيق يخصم من أتعابه النهائية، ويتحملها الخصوم مناصفة، ويمنع عليه الحصول على أي أتعاب أخرى[6].

**ثانيا: وسائل القانون الإداري**

في ظل قانون الإجراءات المدنية، كانت هذه الوسائل تشمل أساسا التظلمات الإدارية، ومهمة الصلح المخولة للقاضي الإداري. ولكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، لم يخصص المادة الإدارية بطرق بديلة خاصة بها، و لم تبق سوى التظلمات الإدارية هي ما يميز المنازعات الإدارية بشكل حصري.

---

[1] حددت المادة من 998 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بعض شروط الوسيط القضائي، ثم أحالت إلى التنظيم كيفيات تطبيقها.

[1] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 09-100 المؤرخ في 2009/03/10، المرجع السابق.

[2] المواد 04، 05، 06 و09 من المرسوم التنفيذي 09-100 المؤرخ في 2009/03/10، المرجع السابق.

[3] المادة 11 من المرسوم التنفيذي 09-100 المؤرخ في 2009/03/10، المرجع السابق.

[4] المادة 19 من القانون 06-02 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، المرجع السابق.

[5] المادة 21 من القانون 06-03 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، المرجع السابق.

[6] المادتان 12 و13 من المرسوم التنفيذي 09-100 المؤرخ في 2009/03/10، المرجع السابق.

أ- التظلم الإداري

إن التظلمات والطعون الإدارية تنتهي في الأخير إلى استصدار قرارات إدارية تتخذها بصفة منفردة السلطة الإدارية المتظلم لديها، سواء تعلق الأمر بتظلم ولائي موجه لصاحب القرار نفسه، أو كان تظلما رئاسيا يوجه إلى السلطة الرئاسية التي تعلو مباشرة السلطة مصدرة القرار. وفضلا على أن هذه التظلمات ليست دائما[1] شرطا في رفع الدعاوى مباشرة أمام القضاء، فهي تقوم مبدئيا على أساس الثقة التي يضعها المواطن في الإدارة، وهي في الأخير لا تلزم الإدارة المتظلم لديها في شيء. وهكذا يمكن للنزاع أن يحل بعدة طرق: إما أن تستجيب الإدارة كليا أو جزئيا وتعدل من موقفها لصالح الطرف الآخر وتأخذ بعين الإعتبار تبريراته، وإما أن تقنعه بالمقابل بصحة موقفها وقرارها السابق.

ففعالية الطعون الإدارية المرفوعة في هذا الشأن تبقى محدودة؛ بل وحتى الطعون الإدارية الإلزامية في بعض المنازعات، فهي لا تساهم بشكل حاسم في فض النزاعات، طالما أن مجالات تطبيقها هو في أغلب الأحيان ضيق جدا ويخص مجالات حساسة أين ارتأى المشرع أنه يجب، وقبل أي طعن قضائي، أن يتحدد موقف السلطة الرئاسية لمصدر القرار. ولهذا الإعتبار، فإن الطعون الإدارية المنصوص عليها في المنازعات الخاصة لم تؤسس بغرض فض المنازعات، وإنما بغرض فرض رقابة آلية للإدارة على نفسها، إذا كان نشاطها الإداري لا يلقى موافقة المعنيين به[1].

أما فيما يخص الطعون الإدارية في المنازعات العامة، وبالإضافة لكل ما ما يتميز به نظامها القانوني من مزايا سبقت الإشارة إليها[2]، فإن نظامها حدده الإجتهاد القضائي بشكل جعل منها تختلف جذريا عن الطعون القضائية، خاصة في النظام القضائي الفرنسي؛ وحرمت تبعا لذلك، من جملة من الضمانات كانت بعضها تتمتع بها في السابق، عندما لم يكن ثمة فصل واضح بين الطعون الإدارية والطعون القضائية. والإمكانيات التي تتيحها حاليا الطعون الإدارية ليست مغرية بالنسبة لذوي الشأن. ففي غياب دفوعات مقابلة أو تحقيق مقابل، أو إمكانية توقيف تنفيذ القرار المتظلم منه أثناء فترة التحقيق، وكذا انعدام ما يلزم الإدارة بالرد على هذه التظلمات الإدارية، فإن كل هذا لا يحفز المواطنين باللجوء إلى هذا الطريق بدل رفع طعن قضائي مباشر أمام القاضي الإداري.

كما أن بعض النشاطات التي تقوم بها الإدارات، تتناقض في طبيعتها مع كل منطق اتفاق[3]، ومن ذلك على وجه الخصوص تدابير الضبط الإداري أو إصدار التنظيمات، وبالتالي تُمنَع كلّ ممارسة ترمي إلى الوصول إلى حلّ ودي فيما يخص هذه المسائل. ولكن في المقابل فالقانون والإجتهاد القضائي يتقبلان استعمال التظلمات الإدارية الرئاسية والولائية في هذا الشأن، والسبب في ذلك أنه مهما كان البعد الإتفاقي للطعون الإدارية، فإن علاقة التبعية التي تربط

[1] لا يشترط التظلم إلا في الدعاوى لتجاوز السلطة التي يختص بنظرها مجلس الدولة. المادة 278 من قانون الإجراءات المدنية.

[1] Gérard MARCOU & *al*, op.cit, 205

[2] منها أساسا أنها طعون غير إلزامية، بموجب المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] Gérard MARCOU & *al*, ibid, p 210

الأفراد بالسلطة الإدارية، والتي تميز هذا النوع من النشاطات، تبقى محفوظة. فحتى وإن أدت إلى حلّ ودي للنزاعات المطروحة، أو إلى تحقيق بعض التنازلات، فالطبيعة القانونية لهذه الحلول أو التنازلات يظل متوافقا مع هذه الوضعية، أي العلاقة ما بين الإدارة والمحكومين، أو من يوجه إليهم هذا النشاط، والمتوافق مع طبيعة هذه الوظائف[1].

توجد وضعية مشابهة لما سبق في ما يخص وظيفة العقوبات الإدارية، طالما أن المهمة الملقاة على عاتق الإدارة في هذا الصدد تتمثل في توقيع الجزاءات على تصرفات معينة؛ وكذلك في المادة الجبائية، أين يكون الأمر بالنسبة للإدارة كوسيلة أكثر منه وظيفة. في كلتا الحالتين، فإن السلطات التي تتمتع بها الإدارة هي واسعة لدرجة أنه لا يتوقع أن تمارسها بشكل معتاد، وبالتالي تجيز نصوص عديدة للإدارة أن تلجأ إلى قبول التظلمات في هذا الشأن، وهو الأمر الذي تقوم به فعلا.

أما الوظيفة الأخرى للإدارة، والتي لا تقل أهمية عن الضبط، فهي بطبيعتها أكثر تقبّلا للوسائل البديلة لفض النزاعات المطبقة في القانون الخاص، وكذلك لقبول الطعون الإدارية: إذا تعلّق الأمر مثلا بتقديم خدمات وهي وظيفة المرفق العام. إن كل الوسائل البديلة يمكن اللجوء إليها في هذه الحالات، طالما أن العارض يجد نفسه في أغلب الأحيان في وضعية طالب هذه الخدمات المقدمة من طرف الإدارة. إن التحفظ الوحيد يتمثل في أن هذه الوسائل الودية لحل النزاعات يجب أن "تغري" ذوي الشأن. وفي غياب ضمانات إجرائية فيما يخص الطعون الإدارية ضد التسويات، وكذلك تكييف المراقبة المحاسبية والمالية في التسويات، فإن النزاعات في مسائل نشاطات المرفق العام لا يمكنها أن تحلّ بصفة ودية بشكل موسع.

ب- الصلح

إن الصلح[1] باعتباره طريقا لتسوية الخلاف وديا موجود في المادة الإدارية، والمثال على ذلك الصلح في مجالات العقود الإدارية، أو الصفقات العمومية حيث توجد لجان على مستويات الإدارة تقوم بمحاولة الصلح بين المتعاقين[2]. ومع ذلك نص المشرع على إجراء الصلح[3] الذي يقوم به القاضي الإداري وجوبا[4]، في قانون الإجراءات المدنية، قبل أن تتغير أحكامه بشكل معتبر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

[1] Gérard MARCOU & *al*, op.cit, p 210

[1] يظهر الصلح في بعض النصوص الخاصة، ومن ذلك المصالحة التي تقوم به السلطة السلمية بحضور السلطة المكلفة بالوظيف العمومي ومفتشية العمل المختصة إقليميا (المادة 17) بعد رفع طعن إليها. ومن ذلك أيضا جهاز المصالحة المتمثل في المجلس متساوي الأعضاء في الوظيفة العمومية (المادة 22). القانون 90-02 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية النزاعات الجماعية في العمل وممارسة حق الإضراب، المعدل والمتمم. المرجع السابق.

[2] حلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، المرجع السابق، ص 102.

[3] في القانون الفرنسي، أسندت مهمة الصلح إلى المحاكم الإدارية بمقتضى قانون 1986/01/06، ولكن وضعها حيز التنفيذ بالنسبة للنزاعات التي تختص بها هذه الهيئات القضائية يثير إشكالات وتساؤلات أكثر مما تحل. من جهة فهو تدبير قانوني لا يستعمل إلا نادرا، ومن جهة أخرى لم يصدر أي من المرسومين المحددين كيفيات تطبيقها، بل فقط تعليمات للوزير الأول دون قيمة قانونية فعلية. Gérard MARCOU & *al*, ibid, p 109

[4] نصت المادة 17 ق.إ.م على أنه "يجوز للقاضي مصالحة الأطراف أثناء نظر الدعوى في أي مادة كانت". أما الإطار القانوني للصلح في المواد الإدارية فقد كان نص المادة 169-3 من قانون الإجراءات المدنية.

إن إجراءات الصلح تباشر عندما ترسل كتابة الضبط العريضة بعد تسجيلها، إلى رئيس المجلس القضائي الذي يحيلها إلى رئيس الغرفة الإدارية ليعين مستشارا مقررا. ويقوم القاضي بإجراء محاولة صلح في مدة أقصاها ثلاثة أشهر. فإذا ما إذا تم الصلح، يثبت المجلس بقرار اتفاق الأطراف، ويخضع هذا القرار عند التنفيذ إلى إجراءات التنفيذ المعتادة. أما في حالة عدم الوصول إلى اتفاق، فيحرر محضر عدم الصلح، وتخضع القضية للتحقيق تمهيدا للفصل فيها[1].

إن النظام القانوني لهذا الإجراء كان يثير مجموعة من الإستفسارات، منها حدود سلطة القاضي في الصلح، فالقاضي لا يمكنه أن يتحلّل مبدئيا، من قواعد النظام العام، ومع ذلك، هل له أن يثير مثلا مسألة تخلف شرط الميعاد[2]؟ إذ ما هو جدوى الصلح في هذه الحالة إذا كان مصير الدعوى هو عدم القبول؟ بل ما جدوى عملية الصلح أصلا في دعاوى تجاوز السلطة[3]؟ إن إجرء الصلح لا يجد مبرّراته إلا في دعاوى القضاء الكامل نظرا لطبيعة الطلبات في هذه الدعاوى، ويكون الصلح الذي يسعى به القاضي أكثر توافقا مع سلطاته "الكاملة" في دعاوى القضاء الكامل؛ أما في الطعن في تجاوز السلطة، فمآل الدعوى إما التصريح بعدم شرعية القرار وإلغائه، وإما رفض الدعوى لعدم التأسيس إذا لم يكن القرار معيبا، ولا مجال من دون شك للصلح في الحالتين. وأخيرا لا تخضع للصلح دعاوى التفسير أو فحص مدى المشروعية[4]، مع أنه، بموجب قانون الإجراءات المدنية، كان إجراء جوهريا في المنازعة الإدارية، فهو من النظام العام، وتخلفه جعل مجلس الدولة باعتباره قاضي استئناف يلغي قرارا صادرا عن قضاة الدرجة الأولى[5].

هذا وتعرف بعض المنازعات الإدارية الخاصة، مثل المنازعات الجبائية، نظاما خاصا بها للصلح؛ ففي مجال حقوق التسجيل، وإذا تبين للإدارة نقصان الثمن المصرح به أو التقديرات المقدمة من قبل أطراف عقد يخضع لحقوق التسجيل، مثل العقود التي تثبت نقل أو بيان الملكية أو حقوق الإنتفاع أو التمتع بالأموال العقارية والمحلات التجارية والسفن والبواخر، فإن الإدارة تلجأ بصفة إجبارية أمام لجان محدثة على مستوى المديريات الولائية للضرائب تسمى لجان المصالحة، حيث يمكن للإدارة إعادة تقدير الثمن المصرح به في هذه الحالة. إلا أنه لا يمكنها أن تستصدر أمر تحصيل الرسوم المستحقة عن الأموال المسجلة ما لم تسع أمام هذه اللجنة للحصول على اتفاق مع الأطراف حول إعادة تقدير المبالغ المصرح به، بعد أن تعرض عليهم التقييم الذي توصلت إليه. وتثبت هذه اللجنة إذا رفع الأمر إليها ما قد يقع من اتفاق بين الإدارة والمعنيين في مسألة إعادة تقدير المبالغ المصرح بها، أو تصدر رأيا بالأغلبية حول

[1] هذا ما نصت عليه المادة 169-3 من قانون الإجراءات المدنية.

[2] خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، المرجع السابق، ص 107.

[3] المرجع نفسه، ص 112.

[4] المرجع نفسه، ص 111.

[5] مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 13167 بتاريخ 2002/11/19.

الزيادة المقررة في تقدير هذه المبالغ؛ ويكون ساريا بعد مدة محددة من تبليغه إلى المعنيين[1].

واتّجه المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد إلى الأخذ بعين الإعتبار هذه التحفظات، فقد كرّس الصلح الجوازي في كل المواد، ونص على ذلك في الأحكام التمهيدية[1] التي تنطبق على كل الدعاوى، سواء كانت مدنية أم إدارية؛ ولكنه حصر الصلح في المنازعات الإدارية في مادة القضاء الكامل[2]، إذ يجوز إجراءه في أي مرحلة تكون عليها الخصومة[3].

**ثالثا: جدوى الوسائل البديلة**

لا يمكن لأي طريق من الطرق البديلة، في هذه الحالة أو تلك، أن يحل بنفسه ونهائيا نزاعا قائما؛ وهذا بديهي فيما يخص الإجراءات: من جهة، يمكن ألا تكون للوساطة أو للصلح أي جدوى، ومن جهة أخرى يمكن ألا يقتنع ذو الشأن بالقرار الصادر عن الإدارة إجابة عن تظلم تقدم به إليها. وهكذا يمكن رفع الطعن بالإلغاء أمام جهات القضاء الإداري التي تحسم في الخلاف. وهو الأمر الذي يبقى صحيحا أيضا في حالة عملية التحكيم التي يمكن أن تستأنف أحكامه أمام القاضي الرسمي، أو أن يطعن فيه بالنقض إذا لم يكن استئنافه ممكنا. وهكذا تظل ولاية القاضي قائمة حتى على هذه الطرق البديلة. إن الطرق البديلة لفض النزاعات لا تقوم مقام الدعاوى القضائية، ووجود هذه وتلك يمكن تركيبه بتوافق تام، إذ لا تستبعد كل منهما الأخرى.

إن تنظيم الإدارات العمومية ليست متوافقة مع هذه الوظيفة المتمثلة في فض النزاعات. فعملية البحث عن إجماع عبر هذه الوسائل البديلة يصطدم عمليا، من جهة، بضعف عدم تركيزها: فعلا، فأعوان الإدارة الذين يقوم ذو الشأن بالتفاوض معهم لا يملكون إلا في حالات نادرة سلطة إلزام الإدارة التي يمثلونها، ومن جهة أخرى، فالمصالح القانونية في الإدارات نادرا ما تكون مرتبطة بالمصالح التقنية بغرض تحديد موقف الإدارة. وأخيرا فالمحاسبة العمومية تفرض رقابة قد تلغي أو يعدل التوافق الذي حصل بين الطرفين.

يرى الفقه في فرنسا أن هذه الوسائل البديلة هي إما غير مجدية، وهذا يخص الوسائل الخاصة في القانون الإداري —التظلمات والطعون، أو أنها لا تتلاءم مع طبيعة المنازعات في المادة الإدارية بالنسبة للوسائل المشتركة مع القانون الخاص –التسوية، الوساطة، الصلح والتحكيم–. و لم تكن التدابير التي تم اعتمادها لمعالجة هذا الواقع والإصلاحات في هذا الشأن، ذات أثر كبير[4].

[1] تتشكل هذه اللجنة من المدير الولائي للضرائب رئيسا، ومفتش التسجيل، وممثل عن مديرية أملاك الدولة، وممثل عن الولاية، وقابض الضرائب، وموثق يعينه رئيس الغرفة الجهوية للموثقين. وتخضع الإجراءات والمدد أمام هذه اللجنة إلى المواد من 101 إلى 106 من قانون التسجيل. أمزيان عزيز: المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ط2005، ص ص 55-58.

[1] جاء في المادة 04 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت".

[2] المادة 970 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] المادة 971 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] Gérard MARCOU & *al*, op.cit, p 210

ولا يمكن الوسائل البديلة لفض النزاعات أن تتطور دون أن ترفع كل هذه الحواجز. ولكن طبيعة الجماعات العمومية في حد ذاتها يجب أخذه بعين الإعتبار، كما يجب الحفاظ على حقوق ومصالح الغير، أي الأفراد الآخرين لهذه الجماعات من غير ذوي الشأن.

وفي النظام القضائي الجزائري، في ظل قانون الإجراءات المدنية، لا يبدو أنه كان لهذه الوسائل البديلة أثر كبير، وإلا لما اتجه المشرع إلى إلغاء شرط التظلم من الدعاوى التي ينظر فيها قاضي الإبتداء، بموجب نص الإجراءات الجديد. أما النصوص القليلة التي كانت تسمح بإجراء وساطة أو صلح، فهي لا تخص إلا المجالات التي سنت من أجلها، نظرا لطبيعة هذه المجالات.

وأخيرا لم يكن إجراء الصلح الوجوبي الذي يقوم به القاضي الإداري، في ظل قانون الإجراءات المدنية، سوى إطالة لأمد الدعوى وتثقيلا للإجراءات[1]؛ لقد أصبح التطبيق القضائي يعتبره عبئا إجرائيا من دون طائل، لأنه يصطدم بـــ "تعنت" الإدارة: فإما أن الإدارة لا تحضر للصلح، وإما أن ممثليها لا يتحملون في الغالب تبعات إجراء الصلح مع الأفراد. لدرجة أن بعض الإدارات كإدارة المالية، وجهت تعليمات لأعوانها بالإستجابة لدعوة القاضي الإداري لحضور جلسة الصلح، ولكن دون توقيع أي صلح مع الأفراد، على اعتبار أن الأمر يتعلق بمصالح الخزينة العمومية، وبالتالي لا مجال للمصالحة[2]؛ مما أدى عمليا إلى عدم إجراء الصلح بمناسبة الدعاوى الجبائية المرفوعة أمام الغرف الإدارية للمجالس القضائية، حيث تحرر كتابة الضبط للمجلس مباشرة جدول إرسال إلى مدير الضرائب لتلقي إجابته، بمجرد تسجيل دعوى جبائية.

إلا أن هذه النزعة تبدو قد تغيرت في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، فهذا القانون قد وسع من إمكانية اللجوء إلى الطرق البديلة وأفرد لها كما سبق بندا خاصا، ولكنه بالمقابل نزع كل صبغة وجوبية عن أي طريق بديل منها؛ وحتى في الوساطة، فإن القانون أوجب على القاضي عرض الوساطة على الخصوم، ولكن دون أن يلزمهم بها؛ مما يفتح المجال للسلطة التقديرية للقاضي في اختيار طريق بديل لفض النزاعات، وفي توجيه الخصوم إلى الإجراء الملائم، حسب طبيعة النزاع. ويبقى التطبيق القضائي لهذه التدابير القانونية هو ما يسمح بالحكم على جدواها في المستقبل.

---

[1] نويري عبد العزيز: "المنازعة الإدارية في الجزائر، تطورها وخصائصها، دراسة تطبيقية"، المرجع السابق، ص 37.

[2] تعليمة صادرة من المديرية العامة للضرائب بوزارة المالية موجهة إلى مصالحها الخارجية بالولايات. نقلا عن: عبد العزيز أمقران: "عن عريضة رفع الدعوى في منازعات الضرائب المباشرة"، في: مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بالمنازعة الضريبية، سنة 2007، ص 79.

## المطلب الثاني: فعالية نسبية

### الفرع الأول: عن حياد القاضي الإداري

إن الدور الرقابي الذي يضطلع به القاضي الإداري هو دور "تبعي" ولا يشكل وظيفة "أصيلة"، لأن القاضي الإداري في الأخير ما هو سوى قاضي، ولعل الوظيفة الأساسية للقاضي هي قبل كل شيء فض النزاعات. وعليه، إذا كان القاضي الإداري يطبّق القانون على النزاع المطروح، ويقوم بإسقاط أحكامه على ما يُعرض عليه من وقائع[1]؛ أو يفحص خضوع الإدارة في تصرفاتها للقانون، ويقرر الجزاءات في حالة تخلف ذلك؛ أو يقوم حتى بسدّ نقص النصوص أو غموضها بواسطة الإجتهاد؛ فإن كل هذه الأعمال تعتبر وظائف مشتقة من الوظيفة الأساسية. فالقاضي الإداري عليه ما على القاضي العادي من التزامات تجاه أطراف النزاع، وطبيعة تدخله وعمله يمليها القانون، من ناحية الوسائل والإجراءات وكذلك من ناحية الموضوع. ولعل أهم ما يلظمه تجاه الأطراف مبدأ الوجاهية بينهم، ومبدأ الحياد، فهل القاضي الإداري هو قاض محايد؟

إن الطابع التحقيقي للدعوى الإدارية يجعل من القاضي الإداري متدخلا ومبادرا، إذ عليه أن يقيم ويبني اعتقاده على كل دليل يوصله إلى الحقيقة، ولا يقتصر على الوسائل الثبوتية المنصوص عليها في القانون[2]، ومن ذلك القرائن مثلا، فقد اعتمد القضاء الإداري نظرية العلم اليقيني بالقرارات الإدارية كبديل عن نشر أو تبليغ القرارات[3]؛ بينما يظهر أن المبدأ في المسائل المدنية هو حياد القاضي، نظرا للطابع الإتهامي للإجراءات في تلك المواد[4]. إن تدخل القاضي في المنازعة الإدارية يسمح بإعادة تحقيق نوع من "المساواة" في الدعوى، إذ أن الإدارة في كل هذه المنازعات تكون طرفا ممتازا، وتملك من القدرة على الإثبات ما لا يملكه العارض، وهي غالبا ما تكون الطرف المدعى عليه، وتمكين القاضي الإداري من جملة من السلطات التحقيقية، من شأنه إحداث نوع من التوازن بين الطرفين.

إن سلطات القاضي الإداري في تحقيق الدعوى، تمتد إلى الرقابة على إجراءات الإثبات، من حيث الواقعة المطلوب إثباتها، ومدى ملاءمتها للنزاع المطروح، ومن حيث ملاءمة إجراءات التحقيق التي طلبت منه، فكما يمكنه ألا يتقيد بما يطلب منه في هذا الشأن يمكنه أيضا أن يأمر من تلقاء نفسه بتدابير تحقيقية[5]، أو أن يطلب من الأطراف كل المعلومات التي يراها ضرورية.

وهكذا يمكن تشبيه الدور الذي يقوم به القاضي الإداري (المستشار المقرر) في الدعوى الإدارية على الخصوص بما

---

[1] لحسين بن شيخ آث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومه، الجزائر، 2002، ص 23.

[2] المرجع نفسه، ص ص 23-24.

[3] ومن ذلك أن شرط الميعاد يسري في حق من ثبت أنه علم بوجود القرار الإداري المطعون فيه، حتى ولم ينشر، أو لم يبلغ به. شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 205.

[4] لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 30.

[5] المرجع نفسه، ص 38.

يقوم به قاضي التحقيق في الدعوى الجزائية[1]، خاصة أنه يتحكم في إدارة النزاع ويوجه الأطراف، وله ألا يكتفي بما يقدمه له الأطراف فيها كما هو الحال بالنسبة للقاضي العادي، بل يمكنه أن يأمر تلقائيا بأي إجراء يراه ضروريا. وقد أكدت جهة النقض الإدارية هذه الخاصية للقاضي الإداري معتبرة أن سقوط الخصومة[1] مثلا لعدم تنفيذ الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع لمدة تزيد عن سنتين، "لا يجد عمليا ما يبرر تطبيقه" في المواد الإدارية، لأن الإجراءات هنا "تكتسي طابع التحري والتحقيق" ويتولى الإشراف عليها قاض يتمتع بحرية التصرف حيالها[2].

إلا أن النشاط المستقل للقاضي الإداري في البحث عن الإثبات قد يمس بمبدأ الوجاهية بين الأطراف، والذي يقتضي نظريا ألا يؤسس القاضي حكمه إلا على الأدلة التي تسنى لجميع الأطراف الإطلاع عليها ومناقشتها[3].

كما أن الدور الإيجابي للقاضي في المواد الإدارية تنتج عنه صلاحيات تستند أساسا إلى تطبيق القانون فيما يخص قواعد الإختصاص، والتحقق مما يفرضه النظام العام على الدعاوى، كالمواعيد، والشروط المسبقة لرفع الدعاوى، وهي صلاحيات أسندها إليه قواعد القانون صراحة (المادة 170 إجراءات) وهكذا يظهر للقاضي دور في تهيئة القضية للفصل فيها، بأحكام فاصلة في الموضوع أو بأحكام مسقطة أو مصرحة بعدم الإختصاص، وكذلك يظهر دوره في قدرته على تصحيح بعض الإجراءات إذا كان ذلك ممكنا، إذ يمكن للقاضي التدخل في مواجهة الإدارة لتصحيح إجراءات تخص الطاعن في قرارها، ومن ذلك مثلا إلزامها بتقديد القرارالمطعون فيه[4].

إن الدور الإيجابي للقاضي في الدعوى الإدارية يستند إذن إلى "القانون"، ولكن أثر "القانون" على الدور الذي يضطلع به القاضي لا يتوقف عند هذا الحد، ذلك أن القانون يحدد أيضا الوسائل التي يستعملها القاضي في تحقيقه.

### الفرع الثاني: أدوات التحقيق يقررها القانون

إن التحقيق القضائي في النظام القانوني الجزائري يعدّ إجباريا وملزما أمام كل جهات القضاء الإداري[5]. وسلطات القاضي الإداري التحقيقية، في النظام القانوني الجزائري التي كان يحددها قانون الإجراءات المدنية[6]،

---

[1] زروقي ليلى: "صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا"، المرجع السابق، ص 175.

[1] نصت عليه المادة 220 من قانون الإجراءات المدنية.

[2] الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، قرار رقم 57024 بتاريخ 1989/01/14، المجلة القضائية، العدد 04 لسنة 1990، ص 189.

وجاء فيه: "من المستقر عليه قضاء أن المادة 220 من ق. إ. م لا تجد عمليا ما يبرر تطبيقها في المجال الإداري ما دامت الإجراءات تكتسي طابع التحري والتحقيق ويتولى الإشراف عليها قاض يتمتع بحرية التصرف تجاه هذه الإجراءات ومن ثم فإن القضاء بما يخالف **هذا المبدأ** يعد خطأ في تطبيق القانون يستوجب إلغاء القرار المطعون فيه".

[3] لحسين بن شيخ آث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 32.

[4] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 117973، بتاريخ 1994/07/24. المرجع السابق. وجاء في حيثياته "*حيث أن قضاة الدرجة الأولى المقتنعين بإستحالة تقديم المقرر المطعون فيه من طرف الطاعن لعدم تبليغه له* ***هم المخولون بإجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه***، *وكذا باستخلاص النتائج الواجب استخلاصها عند الإقتضاء*".

[5] لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 42.

[6] تحكمها المواد من 43 إلى 46، ومن 121 إلى 125 من قانون الإجراءات المدنية.

هي نفسها سلطات القاضي المدني التي تتمثل أساسا في استدعاء الأطراف بغرض استجوابهم، والسماع للشهود، والإنتقال للمعاينة، وانتداب الخبرة، ومضاهاة الخطوط عند الإقتضاء[1]. وهكذا فالقانون الجزائري كان يتبنى نظاما مختلطا للإثبات، يجمع بين الحقيقة القانونية التي تقتضي أن الدليل يقام بالوسائل المقررة قانونا، وبين نظام الإثبات الحر الذي يسعى لتحقيق العدالة من خلال إصدار الأحكام وفقا للحقيقة الواقعية، ولو أدى ذلك لعدم استقرار التعامل[2].

ولم تتغير كثيرا الأحكام القانونية التي تحكم إجراءات التحقيق "الإدارية" بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، وأحالت أحكامه من جديد فيما يخص التحقيق القضائي في المادة الإدارية على الأحكام المشتركة الواردة في هذا القانون[3].

**أولا: استجواب الأطراف**

يعد الإستجواب إجراء من إجراءات التحقيق التي يلجأ إليها القاضي قصد الوصول إلى الحقيقة، وهو يتمثل في الأسئلة التي يطرحها على الخصوم بالجلسة أو أثناء التحقيق في الدعوى، بغية استدراج الخصوم للإقرار بواقعة أو تصرف ما. إذ يمكن للقاضي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم، أن يأمر شفويا بحضور أحد الأطراف شخصيا، مما يقتضي سلطة القاضي لاستدعاء ممثل الإدارة مصدرة القرار قصد استجوابه باسم الإدارة التي يمثلها، أو قصد طلب توضيحات مناسبة[4].

وقد نص على استجواب الخصوم قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ضمن الفصل المتعلق بالتحقيق[5].

**ثانيا: سماع الشهود**

إن البينة من أهم وسائل الإثبات، وتقبل شهادة الشهود في المواد الإدارية في المسائل التي يمكن إثباتها وفق هذا الطريق[6]، إذ يمكن للجهة القضائية الإدارية أن تأمر بها من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الأطراف، ويتم ذلك بقرار مكتوب يحدد تاريخ وساعة تطبيق الإجراء، قبل الفصل في أصل الحق. وتستمع الجهة القضائية إلى كل شاهد مقبول

---

[1] هذه التدابير تعد في آن واحد سلطات القاضي الإداري، ووسائل إثبات الحقوق والمراكز؛ إلا أنه توجد وسائل إثبات أخرى يعتمد عليها القانون الجزائري، هي الكتابة واستجواب الخصوم واليمين والإقرار. وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على أنه يمكن لهيئة الحكم أن تتخذ أي إجراء آخر للوصول إلى الحقيقة غير هذه الإجراءات (المادة 863).

[2] لحسين بن شيخ آث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 41، وص 25.

[3] المواد من 858 إلى 865 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي بدورها تحيل على المواد من 150 إلى 174 من نفس القانون.

[4] لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 172.

[5] جاء القسم الخامس من الفصل الثاني، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت عنوان "في حضور الخصوم واستجوابهم".

[6] لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 178.

على انفراد بحضور الخصوم أو في غيابهم، مع أدائه اليمين تحت طائلة رد شهادته. كما يجوز للقاضي إما أن ينتقل بنفسه لسماع الشاهد الذي استحال عليه الحضور في اليوم المحدد، أو يحدد له ميعادا آخر، أو أن يلجأ إلى الإنابة القضائية[1]. ويدلي الشاهد بشهادته دون الإستعانة بأي مذكرة، حيث يوجه له القاضي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم ما يكون مناسبا من الأسئلة، ولا يمكن للخصوم أن يطرحوها مباشرة على الشاهد، ولا أن يقوموا بمقاطعته أثناء إدلائه بشهادته. وتتلى على الشاهد في الأخير أقواله التي بدعى للتوقيع عليها، ويتولى كاتب الجلسة تدوين أقوال الشهود[2]. وقد تناول قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد سماع الشهود بأحكام قريبة من هذه[3].

**ثالثا: اللجوء إلى الخبرة**

الخبرة هي الإجراء المسند من طرف القاضي إما تلقائيا أو بطلب من الإطراف، إلى أشخاص[4] ذوي معرفة وتخصص في فن أو حرفة لديهم مفاهيم عن بعض الوقائع وحول بعض المسائل، تتجاوزمجرد القيام بعمل فني بسيط؛ فيدلون برأيهم في هذه المسائل، ليتوصل القاضي بواسطتهم إلى استخلاص ما يراه ضروريا من معلومات لحسم النزاع، وهذه المعلومات لا يمكنه الحصول عليها من تلقاء نفسه[5].

وتعتبر الإجتهاد الخبرة عملا عاديا للتحقيق يحق لأي جهة قضائية الأمر به، عملا بالمبدأ الذي يخول للقاضي اللجوء إلى كافة الوسائل لتنوير رأيه في إطار ما هو ليس ممنوعا قانونا[6]. ويلجأ القضاء الإداري للخبرة في عدة مجالات، منها نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، وفي الصفقات العمومية، وفي المنازعات المتعلقة بالأملاك الوطنية، وفي الأضرار الناجمة عن سير المرافق العامة، والمنازعات المتعلقة بالضرائب والرسوم[7].

والخبرة القضائية يأمر بها قرار قضائي في إطار البحث عن الدليل الذي يساعد في تكوين قناعة القاضي، إذ أنها تهدف إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة، ويحدد لها هذا القرار أجلا. وهي من حيث المبدأ اختيارية، أي يمكن للجهة القضائية الإستعانة بها من عدمه، ويجوز لها حتى رفضه إذا طلبه الخصوم، والتصريح بعدم جدواه. وهي تعتبر الخبرة طريقا فرعيا من طرق الدعوى يتوقف وجودها على وجود دعوى قضائية

[1] لحسين بن شيخ آث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 180.

[2] المرجع نفسه ، نفس الصفحة.

[3] المواد من 150 إلى 163 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] الإطار التنظيمي الذي يحكم الخبراء القضائيين هو المرسوم التنفيذي 95-310 المؤرخ في 1995/10/10 المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وحقوقهم وواجباتهم.

[5] كوروغلي مقداد: "الخبرة في المجال الإداري"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2002، ص 42.

[6] وتحكم الخبرة المواد 47 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

[7] في هذه المسائل، تحكم الخبرة بالمواد 340 وما يليها من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، ويمكن أن تكون خبرة جماعية يقوم بها ثلاثة خبراء، بإشراف من تعينه الغرفة الإدارية، وهو إجراء غير معمول به. وفي هذه الحالة يحرر تقرير مشترك وتقارير مستقلة.

كوروغلي مقداد، المرجع السابق، ص 50.

قائمة، واختيار الخبراء يعود لسلطة القضاء[1]. وقد أفرد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد للخبرة عددا من النصوص[2].

تبقى الخبرة نسبية لسببين: فالخبير من جهة، لا يحل محل الجهة القضائية، وهو يتلقى تصريحات شفوية لا تقوم مقام الشهادة كإجراء قانوني، ووسيلة للإثبات: وفي هذا الشأن لا يلزم الخبير من يستمع إليهم بأداء اليمين، ولا يحرر محضرا، ولا يطلب منهم توقيعا[3]؛ ومن جهة أخرى فالقاضي غير ملزم بنتائجها حتى على المستوى التقني المحض[4]. ورغم نقاط خاصة ينظمها القانون بالنسبة للخبرة كإلزام الخبير بأداء اليمين، وقيامه باستدعاء الأطراف لحضور عمليات الخبرة، إلا أن القانون لا تنظم كيفية القيام بعملية الخبرة في حد ذاتها، تاركا الحرية للخبير في ذلك، نظرا للطابع الفني لعمله، والذي يختلف حسب مجال الخبرة.

**رابعا: الإنتقال للمعاينة**

يمكن القاضي الإداري شأنه شأن القاضي المدني أن ينتقل للمعاينة، وهو إجراء غالبا ما يلجأ إليه في المواد الإستعجالية، كالغلق الإداري، ومنع تفريغ البضائع ما إليه. وللقاضي السلطة التقديرية في الإعتماد على هذا الإجراء، حتى وإن طلبه الأطراف[5]، وله في المقابل أن يأمر به من تلقاء نفسه، حيث يحدد له اليوم والساعة، كما يحدد ما إذا كان جميع أعضاء الهيئة القضائية سيقومون بهذا الإنتقال أو أحد أعضائها فقط، وغالبا ما يعهد بهذا الأمر للمستشار المقرر. ويخطر الأطراف بدعوتهم لحضور المعاينة، وله أن يصطحب من يختار من ذوي الإختصاص لإستعانة به إذا كان موضوع المعاينة يتطلب معلومات تقنية، كما يجوز للقاضي أثناء قيامه بهذا الإجراء أن يسمع شهادة أي شخص يرى من المناسب أن يسمع شهادته. ويحرر محضر بمناسبة إجراء المعاينة، يمضيه كل من القاضي وكاتبه، وتعتبر مصاريف الإنتقال للمعاينة من جملة المصاريف القضائية[6].

والهدف من هذا الإجراء هو الإطلاع عن حقيقة الأمر عن قرت، بدلا من انتداب الخبرة، التي قد تكون ناقصة أو غير مطابقة للواقع، وقد قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا[7]، باستبعاد الخبرة، وقضت بقبول الطعن بالإلغاء، بعدما قامت بمعاينة الأماكن.

---

[1] كوروغلي مقداد: "الخبرة في المجال الإداري"، المرجع السابق، ص ص 43،44.

[2] المواد من 125 إلى 145 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] كوروغلي مقداد، المرجع السابق، ص 45.

[4] المادة 54-2 من قانون الإجراءات المدنية.

[5] لحسين بن شيخ آث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 164.

[6] المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[7] الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، قرار بتاريخ 1991/01/27، قضية م.ع ضد والي ولاية الجزائر ومن معه. غير منشور. نقلا عن: لحسين بن شيخ آث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 165.

وإذا كان الأصل أن للقاضي أن يأمر بالإنتقال للمعاينة شفاهة ما لم ير ضرورة للأمر به كتابة[1]، إلا أن الإنتقال للمعاينة يجب أن يكون كتابيا إذا صدر من المجلس القضائي الناظر في الإستئناف، وفقد قضت المحكمة العليا بنقض قرار صادر عن مجلس قضائي خالف هذه الشكلية[2]. وطالما أن الجهة القضائية الإبتدائية في المادة الإدارية هي حاليا المجلس القضائي بغرفته الإدارية، فإن الإجراءات أمام هذه الغرفة تخضع لما تخضع له الإجراءات أمام المجلس ككل، مما يستدعي القول أن الإنتقال للمعاينة في المادة الإدارية يجب أن يكون بأمر كتابي[3]. وكل هذه الأحكام وردت أيضا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد[4].

**خامسا: مضاهاة الخطوط**

يمكن القاضي الإداري أثناء تحقيقه الدعوى الإدارية المرفوعة أمامه، أن يباشر معاينة الخطوط أو التوقيع التي ينكر أحد الخصوم نسبتها إليه، أو إذا ادعى عدم تعرفه على خط أو توقيع الغير. فيقوم القاضي بالتأشير بإمضائه على الورقة المطعون فيها، ويأمر بإجراء تحقيق الخطوط بأي وسيلة يراها مناسبة[5]، منها مقارنة الإمضاء بمستندات سابقة، أو الإستماع لشهادة شهود في هذا الشأن، وإذا لزم الأمر ينتدب خبيرا لهذا الغرض. كما يجوز للقاضي أن يصرف النظر عن ذلك إذا رأى أن هذه الوسيلة غير منتجة في الفصل في النزاع. ويحيل القانون[6] في مسائل تحقيق الخطوط على القواعد المقررة للتحقيقات وأعمال الخبرة. كما أن أوراق المضاهاة يؤشر عليها القاضي، تفاديا لكل تزوير وضمانا لسير عملية المضاهاة بشكل مناسب[7].

ويلجأ للمضاهاة، على وجه الخصوص في العقود الرسمية التي تحمل الإمضاءات، والخطوط والتوقيعات المعترف بها من الخصم، والأجزاء من المستند الذي لا ينكره الخصم.

ويتعرض الخصم الذي ينكر مستندا معينا، ثم يثبت من تحقيق الخطوط أن هذه الورقة المطعون فيها مكتوبة أو موقع عليها من طرفه إلى غرامة مدنية. كما تكون المضاهاة أيضا إذا ادعى أحد الخصوم أن مستندا مقدما في الدعوى مزور أو مقلد جاز للقاضي أن يصرف النظر عن هذا الإدعاء إذا تراءى له أن الفصل في الدعوى لا يتوقف

---

[1] لحسين بن شيخ آث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 164.

[2] الغرفة المدنية للمحكمة العليا، قرار بتاريخ 1994/05/15، قضية خ.ب ضد ف.ي، المجلة القضائية، العدد 02 لسنة 1995، ص 83. وجاء في حيثياته: "... *لأنه كان ينبغي عليهم أن يأمروا بإجراءات التحقيق ومنها الإنتقال للمعاينة بمقتضى قرار مكتوب تحضيري، وأن يوضح هذا القرار ما إذا كان جميع أعضاء هيئة المجلس سيقومون بهذا الإنتقال أو أحد أعضائه فقط*..."

[3] نصت المادة 121 من قانون الإجراءات المدنية، على أن التحقيق أمام المجلس القضائي يخضع للقواعد العامة المنصوص عليها من المواد 43 إلى 80، مع مراعاة الأحكام الواردة بعده. ونصت المادة 123 أن الانتقال للمعاينة يصدر بقرار من هيئة المجلس.

[4] المواد من 146 إلى 149 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[5] لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 272.

[6] المادة 76 من قانون الإجراءات المدنية.

[7] لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 273.

على المستند المدعى بتزويره وإلا فإن له أن يستدعي الخصم الذي قدمه ليصرح بما إذا كان يتمسك باستعمال ذلك المستند. وإذا قرر الخصم تمسكه باستعمال هذه الورقة، يوقف القاضي النظر في الطلب الأصلي، ويأمر بإجراء المضاهاة المطلوبة. أما إذا قرر الخصم عدم استعمال المستند موضوع الخلاف، أو إذا لم يُبدِ أقوالا بشأنه، استُبعد هذا المستند، ولا ينظر إليه كوسيلة للإثبات[1].

وقد تناول المشرع من جديد هذه الأحكام في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد[2]، ونص خاصة على أنه "*إذا عرضت القضية على القاضي الجزائي، يتم إرجاء الفصل في دعوى مضاهاة الخطوط إلى حين الفصل في الدعوى الجزائية*"[3].

## الفرع الثالث: سلطات يحدّها القانون

لقد نص الدستور على استقلالية السلطة القضائية، وحرص على التأكيد على أنها تمارس في إطار القانون[4]، وكأنه يذكر أن القضاء يناط به أصلا، وقبل كل وظيفة أخرى، السهر على تطبيق القانون.

إن المشرع يملك دستوريا فرض قواعد الإختصاص، باعتبارها من القواعد العامة للإجراءات المدنية، المخولة لمجال القانون[5]. وبالتالي، إذا نص القانون على قواعد تضيق من اختصاص القاضي الإداري، أو تفرض حدودا في اللجوء إلى القضاء، من خلال النص على منع وقف التنفيذ، أو وجوب توفر شروط إضافية لرفع الدعوى، وما إلى ذلك، فيكون على القاضي الإداري الإلتزام بتطبيق القانون، وهو ما يفرض نوعا من الحدود على سلطته: فإذا صرح القاضي بعدم اختصاصه، أو امتنع عن الأمر بتوقيف قرار إداري، أو رفض الدعوى لتخلف البعض من شروطها، ملتزما بذلك بالنصوص القانونية، فإن القانون يشكل هنا حدودا لسلطته، حتى في مواجهة قرارات ذات مشروعية مشكوك فيها.

يلجأ المشرع إلى التضييق من الحق في اللجوء إلى القضاء في بعض الحالات، لاعتبارات حالة مرتبطة بالتوجه السياسي للسلطة. ويظهر ذلك في بعض الأمثلة التي تبين أن التعديلات لنصوص قانونية في إطار "تكييف المنظومة التشريعية" يستجيب لنوع من الضرورة أو الإستعجال يفرضه البرنامج الحكومي، مما يستدعي إبعاد تدخّل القضاء، أو على الأقل الحد من سلطاته.

ومن الأمثلة على هذه الحالة:

[1] لحسين بن شيخ آث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 273.

[2] خصص القسم الحادي عشر من الفصل الثاني لمضاهاة الخطوط، وتضمن المواد من 164 إلى 174.

[3] المادة 165 فقرة 4 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

[4] جاء في المادة 138 من دستور 1996: "السلطة القضائية مستقلة، **وتمارس في إطار القانون**" وهذه الفقرة الثانية لم تكن موجودة في نص 1989.

[5] المادة 122-8 من الدستور.

**أولا : في مجال نزع الملكية**

ففي مجال نزع الملكية[1]، صدر نص تشريعي أصبح بموجبه التصريح بنزع الملكية الذي تباشره السلطة الإدارية يتمّ بموجب مراسيم تنفيذية[2]، بعدما كان يتم بموجب قرارات صادرة عن الوالي المختص إقليميا، أو عن الوزير حسب الحالة[3]. وقد منع هذا النص الجديد[4] وقف التنفيذ لقرار الحيازة الفورية –الذي يعد الأساس لإجراء تحويل الملكية لاحقا بواسطة عقد إداري– رغم اللجوء إلى العدالة، وكأن إمكانية إلغاء القرار غير واردة بتاتا؛ كما نص أيضا على أنه لا يمكن للطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة في المسائل المتعلقة بالتعويض، أن توقف تنفيذ إجراء نقل الملكية[5].

**ثانيا: في مجال التهيئة والتعمير**

في نص تشريعي أخر، قام المشرع بتجريد القاضي الإداري من بعض الإختصاصات في مجال التهيئة والتعمير، لصالح السلطة الإدارية، ولا يملك القاضي في هذه الحالة سوى الإلتزام بالقانون.

ففي هذا المجال، كان القانون[6]، يسمح للسلطة الإدارية أن ترفع دعوى أمام القاضي المختص، من أجل الأمر بوقف الأشغال، في حالة إنجاز أشغال بناء تنتهك بصفة خطيرة الأحكام القانونية والتنظيمية السارية المفعول في هذا المجال، وتخضع هذه الدعوى لإجراءات القضاء الإستعجالي[7]. وفضلا على العقوبات الجزائية، فقد كان للجهة

[1] القانون 91–11 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المتمم. الجريدة الرسمية، العدد 21 بتاريخ 1991/05/08، ص 693.

[2] وذلك فيما يخص نزع الملكية بالنسبة للمشاريع "ذات البعد الوطني والإستراتيجي" بموجب المادة 65 من القانون 04–21 المؤرخ في 29–12–2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005، والذي بموجبها أضيفت إلى القانون 91–11 مادتان 12 مكرر و12 مكرر 1. (الجريدة الرسمية، العدد 85 بتاريخ 2004/12/30، ص 20).

[3] قرارات صادرة عن الوالي في حالة الأملاك أو الحقوق العقارية العينية الواقعة في حدود ولاية واحدة، وقرارت وزارية في حالة الأملاك أو الحقوق العقارية العينية الممتدة على أكثر من ولاية. وذلك بمقتضى المادة 10 من المرسوم التنفيذي 93–186 المؤرخ في 1993/07/27، الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون 91–11 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المتمم. الجريدة الرسمية، العدد 51 بتاريخ 1993/08/01، ص 26. متمم بالمرسوم التنفيذي 05–248 المؤرخ في 2005/07/10. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ تاريخ 2005/7/10، ص 06.

[4] جاء في المادة 12 مكرر1 فقرة 2: "لا يمكن للطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة أن توقف، بأي حال من الأحوال، تنفيذ إجراء الحيازة الفورية"، وهو الإجراء الذي يتم بقرار من الوالي لفائدة الإدارة نازعة الملكية حسب المادة 03 من المرسوم التنفيذي 05–248 المؤرخ في 2005/07/10، المتمم للمرسوم التنفيذي 93–186. المرجع السابق.

[5] تمم من جديد القانون 91–11 بمادة 29 مكرر، نصت في فقرتها الثانية على "لا يمكن الطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة في مجال التعويضات أن توقف بأي حال من الأحوال تنفيذ إجراء نقل الملكية لفائدة الدولة". جاء هذا بموجب المادة 59 من القانون 07–12 المؤرخ في 2007/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2008، الجريدة الرسمية، العدد 82 بتاريخ 2007/12/31، ص 17.

[6] القانون 90–29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير. الجريدة الرسمية، المرجع السابق. وألغيت المادتان 76 و78 منه بموجب المرسوم التشريعي 94–07 المؤرخ في 1994/05/18 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري. الجريدة الرسمية، العدد 32 بتاريخ 1994/05/25، ص 04.

[7] المادة 76 من القانون 90–29، الملغاة.

القضائية المختصة بنظر الطلب الإستعجالي، أو بالحكم في الدعوى العمومية، أن تأمر إما بمطابقة المواقع أو المنشآت مع رخصة البناء، وإما بهدم المنشآت أو إعادة تخصيص الأراضي بقصد إعادة المواقع إلى ما كانت عليه من قبل[1]. إن اختصاص القاضي الإداري بالأمر بهدم المباني كان يمثل نوعا من الضمانة الحقيقية لحقوق المواطنين في مواجهة تعسف محتمل من طرف الإدارة.

وهو الأمر الذي أكّد عليه نص تشريعي صدر لاحقا[2] في هذا الصدد. وبموجبه، كان يُؤمر المخالف بمطابقة الأشغال في آجال مقررة، فإذا رفض يحرر العون المكلف بإثبات المخالفة، الأمر بتوقيف الأشغال ويعلم الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي المعني بذلك؛ ويقوم هذا الأخير بإخطار الجهة القضائية المختصة، التي تثبت وفق الطرق الإستعجالية الأمر بتوقيف الأشغال وتحقيق مطابقة الأماكن ومطابقة البنايات للرخصة وهدم البنايات وإعادة تخصيص الأرضيات لإعادتها إلى حالتها الأولى[3]. وهكذا كان الأمر بالهدم يكون إما بأمر من الجهة القضائية المختصة، أو على الأقل بعد إخطارها من طرف السلطة الإدارية.

وإذا لم يمتثل المخالف للأمر بتوقيف الأشغال، عندئذ تؤهل السلطة الإدارية لتكليف من يقوم على نفقة المخالف بهدم القسم من الأشغال المرتبط بموضوع الأمر بتوقيف الأشغال[4] دون اللجوء إلى قرار من العدالة. ومع ذلك، لم يرفض القاضي الإداري اختصاصه بتخويل السلطة الإدارية صلاحية الهدم إذا طلبت الإدارة ذلك من القضاء[5].

ولكن، في التعديل الذي جاءت به نصوص قانونية جديدة[6]، تم إلغاء كل الأحكام السابقة، واستبدالها بتدابير أخرى. وأصبح القانون يخول صلاحية الهدم للسلطة الإدارية مباشرة، خاصة فيما يتعلق بالبناء من دون رخصة.

وهكذا، ففي حالة البناء دون رخصة، أصبح القانون[7] يفرض تحرير محضر إثبات المخالفة، ويرسل إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل اثنين وسبعين (72) ساعة. ويصدر رئيس

---

[1] المادة 78 من القانون 90-29، الملغاة.

[2] المرسوم التشريعي 94-07.

[3] المادة 52 من المرسوم التشريعي 94-07.

[4] المادة 53 من المرسوم التشريعي 94-07 المؤرخ في 1994/05/18 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري. المرجع السابق.

[5] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار بتاريخ 2005/10/18، ملف رقم 20217، فهرس رقم 905، وجاء في حيثياته:"حيث يلاحظ مجلس الدولة (...) أن المادة 53 من المرسوم التشريعي 94-07 السالف ذكره تؤهل السلطة الإدارية المختصة بهدم البناية في حالة مواصلة الأشغال، فإنها في نفس الوقت لا تمنعها إطلاقا من المطالبة بذلك عن طريق القضاء". وقرر مجلس الدولة: "...وفصلا من جديد إلزام المستأنف عليه بهدم البناء المشيد بدون رخصة...".
مجلة مجلس الدولة، العدد 07 لسنة 2005، ص 123.

[6] القانون 04-05 المؤرخ في 2004/08/14 يعدل ويتمم القانون 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير. الجريدة الرسمية، العدد 51 بتاريخ 2004/08/15، ص 4. والقانون 04-06 المؤرخ في 2004/08/14 يتضمن إلغاء بعض أحكام المرسوم التشريعي 94-07 المؤرخ في 1994/05/18 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري. الجريدة الرسمية، العدد 51 بتاريخ 2004/08/15، ص 06.

[7] المادة 76 مكرر 4 من القانون 90-29، التي أدرجت بواسطة المادة 12 من القانون 04-05.

المجلس الشعبي البلدي قرار الهدم في أجل ثمانية (08) أيام، وفي حالة القصور يقوم بذلك الوالي في أجل ثلاثين (30) يوما؛ كما لا تؤدي معارضة المعني لقرار الهدم أمام الجهة القضائية المختصة، إلى تعليق هذا القرار.

أما في حالة عدم مطابقة البناء للرخصة المسلمة، فتخطر الجهة القضائية المختصة ورئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل اثنين وسبعين (72) ساعة، وتقرر الجهة القضائية التي يتم اللجوء إليها للبت في الدعوى العمومية إما مطابقة البناء أو هدمه كليا أو جزئيا في أجل تحدده؛ ويخول رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين تنفيذ قرار العدالة بعد انقضاء الآجال المحددة[1]. وكل هذه التدابير تطبق أيضا في ما يخص حماية بعض النطاقات الحساسة مثل المناطق المحيطة بالموانئ والمطارات، والتي أُسِّست بواسطة التنظيم[2].

ومع ذلك، تجب الإشارة إلى أن اختصاص السلطة الإدارية بالهدم في الحالات سالفة الذكر سيتم تعليقه لمدة معينة، فقد صدر نص قانوني[3] يسمح بصفة استثنائية وعلى سبيل التسوية بمطابقة البيانات التي أنجزت أو التي هي في طور الإنجاز قبل صدوره، إما بغير وجود رخص بناء أصلا أو بغير مطابقتها للرخص المسلمة؛ ويكون تسليم الرخص والمطابقة على سبيل التسوية محدد زمنيا حيث تنتهي هذه التدابير بعد خمس (05) سنوات من نشر هذا القانون، مما يؤدي إلى توقيف مؤقت لتدابير الهدم المقررة قانونا.

إلا أنه استثنيت بموجب هذا القانون مجموعة من البنايات من تدابير التسوية، وهي البنايات المشيدة في قطع أرضية مخصصة للإرتفاقات التي يمنع البناء عليها؛ والبنايات المتواجدة بمناطق التوسع السياحي والمواقع والمعالم التاريخية والأثرية وبحماية البيئة والساحل بما فيها مواقع الموانئ والمطارات؛ والبنايات المشيدة على الأراضي الفلاحية أو الغابية باستثناء تلك التي يمكن إدماجها في المحيط العمراني؛ والبنايات المشيدة خرقا لقواعد الأمن أو التي تشوه بشكل خطير البيئة والمنظر العام للموقع؛ والبنايات التي تكون عائقا لتشييد بنايات ذات منفعة عامة أو مضرة لها والتي يستحيل نقلها. وهذه البيانات تكون موضوع هدم بعد معاينتها من طرف الأعوان المؤهلين طبقا للأحكام التي سبقت الإشارة إليها[4].

ومع ذلك فقد نص هذا القانون على أنه يجب أن توقف بموجب أمر من الوالي أو بطلب من رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني الأشغال التي تهدف إلى إنشاء تجزئة أو مجموعة سكنية دون رخصة تجزئة فوق الأملاك الوطنية

[1] المادة 76 مكرر 5 من القانون 90–29، التي أدرجت بواسطة المادة 13 من القانون 04–05.

[2] المراسيم التنفيذية المرقمة من 09-364 إلى 09-373 المؤرخة في 2009/11/15 تؤسس وتحدد محيط حماية بعض المطارات والموانئ. الجريدة الرسمية، العدد 67 بتاريخ 2009/11/17 ، ص ص 04-39. وكل هذه المراسيم تحيل على "التشريع والتنظيم المعمول بهما" فيما يخص "تحويل أو تغيير للموقع أو تعديل أو هدم كل بناء ومنشأة ونشاط يقع داخل محيط الحماية من شأنه أن يشكل عائقا أو خطرا" على المطار أو الميناء (المادة 06)؛ وتنص أيضا على وجوب "هدم البنايات غير الشرعية والمساكن الهشة المبنية داخل محيط الحماية" (المادة 07).

[3] القانون 08-15 المؤرخ في 2008/07/20 يحدد قواعد مطابقة البنايات وإتمام إنجازها. المرجع السابق.

[4] المادتان 16 و17 من القانون 08-15 سالف الذكر.

العمومية أو فوق ملكية خاصة لم تخصص للبناء طبقا لأحكام مخططات التعمير السارية المفعول. وفي هذه الحالة يأمر الوالي المخالف بإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية وهدم البنايات المشيدة في الأجل الذي يحدده. وإذا لم يمتثل المخالف يأمر الوالي بعد تجاوز الأجل المحدد بالقيام بأشغال الهدم ويتحمل المخالف المصاريف[1]. ويبدو جليا أن النص قانوني ترك في حالة القيام بتجزئة مخالفة للقانون للسلطة الإدارية أن تحدد بنفسها أجلا للمخالف لهدم البنايات المقامة، تحت طائلة مباشرة الإدارة لعمليات الهدم على نفقاته. بينما كان تحديد هذا الأجل من اختصاص الجهة القضائية.

### ثالثا: في مجال الإنتخابات

وإذا كان المشرع لا يضع دائما وبصفة صريحة، قيودا ترمي لتحديد سلطة القاضي، بالنص على شروط وتدابير تحد من اللجوء إليه؛ أو إلى تحويل صلاحياته في مجال معين إلى الإدارة، كما سبق بيانه؛ فإن ما ينص عليه المشرع أحيانا من خلال تقييد ممارسة بعض الحريات، يضع بصفة ضمنية قيودا تحد من سلطة القاضي كما هو الشأن في تعديل قانون الإنتخابات[2]، الذي مس شروط الترشح لعضوية المجالس المنتخبة المحلية والوطنية. وهكذا يصبح رفع الدعاوى إلى القاضي في مسائل رفض الترشيح سينظر فيها من طرف هذا الأخير بموجب الشروط الجديدة، حتى ولو كانت هذه الشروط تمثل قيودا إضافية على ممارسة حق الترشح المكفول دستوريا[3].

فقد كان قانون الإنتخابات لا يضع قيودا على الترشح[4] لعضوية المجالس المنتخبة المحلية والوطنية، إلا تعديلا لاحقا، نص على أنه يجب أن تزكى قوائم المترشحين من طرف أحزاب سياسية "كبيرة"، تكون قد حصلت على نسبة أربعة في المائة (4 %) في أحد ثلاث انتخابات تشريعية أخيرة، أو تتوفر على ست مائة (600) منتخب على الأقل في المجالس المنتخبة، وذات تمثيل وطني موزع على أكثر من نصف عدد الولايات؛ أما إذا لم يتوفر في الحزب هذا الشرط، أو كان يشارك في الإنتخابات لأول مرة، أو إذا كانت قائمة المترشحين الأحرار، فيجب أن تدعم القائمة بتوقيعات ثلاثة في المائة (3 %) من الناخبين المسجلين في القائمة الإنتخابية للدائرة مقر الترشيح، وتكون موزعة على أكثر من نصف بلديات الولاية بالنسبة لعضوية المجالس الشعبية الولائية أو المجلس الشعبي الوطني[1].

---

[1] المادة 73 من القانون 08-15 سالف الذكر.

[2] القانون العضوي 07- 08 المؤرخ في 2007/07/28 المعدل والمتمم للأمر 97 -07 المؤرخ في 1997/03/06 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 2007/07/29، ص 10.

[3] ومع ذلك اعتبر المجلس الدستوري أنه "من **صلاحية المشرع** أن يضمن القانون العضوي موضوع الإخطار **ما يراه ملائما من شروط** عند إعداد قوائم الترشيحات". رأي رقم 02/ر.م د/07 مؤرخ في 2007/07/23 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر 07-97 المؤرخ في 1997/03/06 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 2007/07/29، ص 06.

[4] إلا الشروط العامة المتعلقة بممارسة حق الإنتخاب، أي شروط الناخب، المنصوص عليها بموجب المادة 07 من الأمر 97-07، وتخص التمتع بالحقوق المدنية والسياسية؛ وكذلك الشروط الخاصة بحالات عدم القابلية للإنتخاب أثناء ممارسة وظيفة معينة أو بعد الإنتهاء منها لمدة سنة من التوقف عن العمل بالنسبة للولاة ورؤساء الدوائر والقضاة وما إليهم (المواد 98، 100، 106).

[1] المادتان 82 و109 من الأمر 07-97، وفق التعديل الذي جاءت به المادتين 02 و03 من القانون العضوي 07-08 سالف الذكر.

إن هذه الشروط هي التي سيعتد بها القاضي الإداري في منازعات رفض الترشيح الذي يصدر عن الإدارة، ومصير طعون القوائم التي لا تتوفر فيها هذه الشروط هو الرفض من دون عك لعدم التأسيس؛ بينما في ظل القانون السابق، كان يمكن للقاضي أن يراقب وجود تعسف محتمل من طرف الإدارة في مسائل رفض الترشيح.

وهكذا من خلال هذه الأمثلة، يبدو جليا أن القانون يضع أحيانا حدودا إضافية لسلطة القاضي الإداري، فالقاضي الإداري يستمد سلطته من القانون، يمارسها بوسائل يخوله إياها القانون، ويكون القانون أيضا حدا تقف عنده هذه السلطة.

إن سلطة القاضي يحدها القانون حتى فيما يخص احترام مبدأ تدرج قواعد القانون، فالقاضي الإداري كما هو معلوم لا يمكنه مراقبة مدى دستورية قانون معين، لا بصفة مباشرة، ولا بصفة غير مباشرة، بل يكتفي فقط بتطبيقه. ومع ذلك يمكن للقاضي الإداري أن يثير مخالفة قرار إداري للدستور[1].

ولكن القانون قد يكون حاجزا أمام القاضي الإداري، فيما يخص مراقبة مطابقة قرارات السلطات الإدارية للدستور. فلا يملك القاضي الإداري سوى أن يراقب مدى مطابقة قرار إداري معين للقانون. وإذا كان هذا القرار مطابقا للقانون، ولكنه في نفس الوقت مخالف للدستور على أساس تناقض بين قواعد القانون وقواعد الدستور، فإن القاضي الإداري يمتنع في هذه الحالة عن إلغاء القرار الإداري، ويمتنع عن الإستناد إلى القاعدة الدستورية التي تسمو على القانون، لأنه لو فعل سيقوم بشكل غير مباشر بالتصريح بعدم دستورية القانون[2].

ولا تتعلق هذه الحدود فقط بالدستور، بل إن الأمر يخص كذلك المعاهدات الدولية التي تسمو نظريا على القانون[3]. ومع ذلك فقد امتنع القاضي الإداري في فرنسا لمدة طويلة عن تطبيق سمو قاعدة مصدرها معاهدة دولية، على نص قانوني صادر بعد هذه المعاهدة[4].

وفي التطبيق القضائي الجزائري لم يراقب القاضي الإداري مطابقة قرار إداري للدستور إلا باعتبار ذلك سببا إضافيا لعدم مشروعيته، وبصفة عارضة لا تؤسّس لاجتهاد قضائي في هذا الشأن، فقد ألغى مجلس الدولة قرار منظمة جهوية للمحامين تمنع أحد المترشحين من أداء التربص لكونه موظفا متقاعدا، معتبرا هذا القرار الذي صدر

---

1 Danièle LOCHAK, op.cit, p 111

2 ibid, p112

3 جاء في المادة 132 من الدستور أن "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون"، وهو نفس الأمر الذي يظهر في الدستور الفرنسي لسنة 1958، وذلك بموجب المادة 55 منه.

4 ومع ذلك فقد تغير الإجتهاد القضائي الفرنسي في هذا الشأن منذ قرار *Nicolo*، الذي أصبح يثير مخالفة القرار الإداري للمعاهدة الدولية، ويمنع الإدارة بالتالي من التذرع بالقانون لمخالفة التزاماتها الدولية، نظرا للتحول الذي يفرضه تأسيس الإتحاد الأوروبي، وسمو "قانون المجموعة الأوروبية" *Le droit communautaire* على القانون الداخلي. Danièle LOCHAK, ibid

باللغة الفرنسية مخالف للدستور[1].

## الفرع الرابع: إجراءات مدنية لمنازعات إدارية؟

ظلت كل تطبيقات القضاء الفاصل في المواد الإدارية في الجزائر، ومنذ الإستقلال تحيل في مسائل الإجراءات المتبعة على قانون الإجراءات المدنية، واستمرت هذه المفارقة حتى في ظل التكريس الدستوري والتشريعي للإزدواجية القضائية، إذ يحيل القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله فيما يخص الإجراءات المتبعة أمام المجلس، على قانون الإجراءات المدنية[2]، وكذلك بالنسبة للقانون المتعلق بالمحاكم الإدارية[3]، وذلك قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ودخوله حيز التنفيذ. فحتى وإن كانت الإجراءات المتبعة في المادة الإدارية تختلف نوعا ما في شروط رفع الدعوى وقواعد الإختصاص وبعض المواعيد، إلا أنها تتبع نفس إجراءات الدعاوى المدنية فيما يخص طرق الطعن والتبليغات والتحقيقات القضائية، وتخضع أيضا للأحكام العامة للإجراءات، فيما يخص الشروط العامة لرفع الدعوى، والقواعد الواردة على حساب المواعيد وتوقفها وانقطاعها، وبيانات العرائض وما إلى ذلك.

إن خضوع المنازعة الإدارية للإجراءات العادية، يمكن النظر إليه من زاوية إيجابية، ذلك أنه يوفّر مجموعة من الضمانات التي توفرها المبادئ العامة للإجراءات القضائية، أي تلك القواعد القانونية الإجرائية التي غالبا ما تكون غير مكتوبة وتستشف من النظام القانوني للدولة ومواثيق الحقوق والحريات[4]. ومن جملة هذه المبادئ، توفير واحترام حق الدفاع، إذ على القاضي أن يمكّن كل طرف في الدعوى من الدفاع عن موقفه، وإبداء دفوعاته، التي يلتزم القاضي بنظرها[5]. ومنها *مبدأ الطلب* الذي يمنع، من جهة، القاضي من نظر أي دعوى لم يُطلَب منه فيها شيء، ويفرض عليه من جهة أخرى أن يلتزم بطلبات الأطراف؛ و*مبدأ حياد القاضي* في الدعوى[1]؛ و*مبدأ مجانية القضاء*؛

---

[1] قرار بتاريخ 2002/02/11 قضية رقم 5951، واعتبر مجلس الدولة: "وحيث أن القرار أو المقرر المطعون فيه فيه جاء غير مسبب في حين أن كل قرار إداري كان أم قضائي يجب أن يكون مسببا، **وهذا وحده يكفي لإلغائه**، إضافة على كونه محررا باللغة الأجنبية خلافا لنص المادة 03 من الدستور التي تنص على أن اللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسمية، وكذلك المادة 02 من القانون 91–05 المتضمن تعميم إستعمال اللغة الوطنية المعدل والمتمم بالأمر 96–30."

[2] المادة 40 من القانون العضوي 98–01 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المرجع السابق.

[3] المادة 02 من القانون 98–02 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق بالمحاكم الإدارية. المرجع السابق.

[4] عوابدي عمار: قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 65.

[5] قبل مجلس الدولة وقف تنفيذ مقرر عزل صادر في حق موثقة عن المنظمة الجهوية للموثقين، معتبرا إياه معيبا بعيب اللامشروعية لأنه خرق حق الدفاع لأنه لم يحترم أجل (12) يوما على الأقل قبل الجلسة التأديبية، المنصوص عليه في النظام الداخلي للغرفة، مجلس الدولة، قرار بتاريخ 2002/04/30، قضية رقم 10349، وجاء في حيثياته: "حيث أن عدم احترام هذا الأجل الذي هو من النظام العام يعد خرقا لحق الدفاع المضمون دستوريا وبالتالي يتعين الأمر بوقف التنفيذ."

[1] تثير مسألة حياد القاضي في المادة الإدارية بعض الإشكاليات، لأن القاضي الإداري يبدو أنه قاض متدخل وليس محايدا في الدعوى، وقد سبقت الإشارة إلى هذه المسألة، أنظر ص ص 185–186 من هذا البحث.

*ومبدأ مساواة الخصوم؛ ومبدأ المواجهة بين الأطراف؛ ومبدأ التقاضي على درجتين*[1] *ومبدأ علنية الجلسات وسرية المداولة؛ ومبدأ ألا يحكم القاضي بأكثر مما طلب منه، ومبدأ تأسيس الأحكام وتسبيبها*[2]*، ومبدأ حجية الشيء المقضي فيه*[3].

إلا أن هذا الإتحاد مع دعاوى المواد المدنية لا يستجيب لخصوصيات الإدارة، ولا لطبيعة المنازعات الإدارية أصلا. وطالما أن الإجراءات موحّدة مع المواد المدنية، فكان من الملائم أن تطبّق أحكامها على المواد الإدارية بنفس الطريقة، إلا ما أعفيت منه الإدارة بنص خاص[4]. ومع ذلك، لا يجد الإجتهاد القضائي حرجا في التحلل من هذا المطلب: فقد قضى مجلس الدولة في بعض قراراته برفض توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة[5]، على عكس ما هو الأمر عليه في النظام الفرنسي[6].

لقد صدر قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ودخل حيز التنفيذ، وهو يجمع الإجراءات المتبعة في المواد المدنية من جهة، وتلك المتبعة في المواد الإدارية من جهة أخرى في نفس النص القانوني، إلا أنه خصّ المواد الإدارية بإجراءات خاصة، تناولتها 429 مادة منه. وهو، مبدئيا، الأمر الذي يتناسق أكثر مع تنظيم إداري قضائي مستقل. وهكذا، وفي كلتا حالتي مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، لم تستمر الإحالات[7] فيما يتعلق بالإجراءات أمامها على قانون الإجراءات المدنية[1]، بعد دخول النص الجديد حيز التنفيذ.

---

[1] كانت لمجلس الدولة فرصة التأكيد على مبدأ التقاضي على درجتين: مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 160507 بتاريخ 1999/04/19 وجاء فيه: "حيث أنه حتى لا يحرم المستأنف من **درجة من درجتي التقاضي** يتعين صرفه للتقاضي من جديد إن أراد ذلك أمام الجهة المختصة للمطالبة بحقوقه".

[2] عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 66.

[3] ألغى مجلس الدولة قرار العزل الثاني، الذي صدر عن المجلس الأعلى للقضاء، في حق أحد القضاة، وعن نفس الوقائع التي صدر بموجبها قرار العزل الأول الذي تعرض إلى الإلغاء من طرف مجلس الدولة نفسه. واعتبر المجلس أن القرار الثاني خرق مبدأ حجية الشيء المقضي فيه. مجلس الدولة، قرار بتاريخ 2002/01/28، قضية رقم 5240.

[4] من الأمثلة على ذلك، سبقت الإشارة إلى أن الدولة كانت بموجب قانون الإجراءات المدنية معفاة من وجوب التمثيل بمحام أمام مجلس الدولة. وتوسع هذا الإعفاء ليشمل كل الأشخاص المعنوية العمومية، سواء أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة، في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

[5] مجلس الدولة، قرار بتاريخ 2003/04/08، ملف رقم 14989، قضية ك.م ضد وزارة التربية الوطنية، وجاء في حيثياته:"حيث أن الغرامة التهديدية التزام ينطق القاضي به كعقوبة، فإنه ينبغي أن يطبق عليها مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات ، أي وبالتالي يجب سنها بقانون. لا يجوز للقاضي الإداري النطق في المسائل الإدارية بالغرامة التهديدية ما دام لا يوجد أي قانون يرخص بها صراحة." مجلة مجلس الدولة، العدد 03 لسنة 2003، ص 178.

[6] أصبح نظام الغرامة التهديدية عاما في فرنسا منذ قانون 1995/02/08، لحسين بن شيخ آيت ملويا: دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص 438.

[7] المادة 40 من القانون 98-01، والمادة 02 من القانون 98-02 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية، المرجع السابق.

[1] تقدمت الحكومة بمشروع القانون المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية، أمام مكتب المجلس الشعبي الوطني في 2007/06/28، وتواصلت مناقشته خلال دورة الخريف لسنة 2007، وأحيلت على لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات، التعديلات المقترحة في 2008/01/07، لتتم المصادقة عليه في 2008/01/25، . الموقع الرسمي للمجلس الشعبي الوطني، على الخط، <http://www.apn-dz.org>، عوين بتاريخ 2008/03/17.

وصدر في الجريدة الرسمية تحت رقم القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. المرجع السابق. ودخل أخيرا حيز التنفيذ في 2009/04/24 بعد سنة من نشره، بموجب المادة 1062 منه.

ومع ذلك، لم يعالج قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد مسألة اتحاد الإجراءات للدعاوى الإدارية مع الدعاوى المدنية بشيء من العمق، فهو فعلا أفرد، كما سبق، عددا كبيرا من مواده للإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية، وخصص لها كتابا خاصا، وأسس لإجراءات إدارية "أصيلة" فيما يخص المواعيد، وسير الدعوى وتبليغ الأحكام وطرق الطعن فيها وتنفيدها، إلا أنه نص على إحالات كثيرة على القواعد المشتركة، والتي تشمل الإختصاص الإقليمي مع بعض الإستثناءات، ووسائل التحقيق، من انتداب خبرة وسماع شهود وما إليه، والإنابات القضائية، وفيما يخص التدخل واعتراض الغير الخارج عن الخصومة، وإجراءات الإدعاء بالتزوير، وطلبات التنازل عن الدعوى، والمصاريف القضائية، والمقتضيات المتعلقة بالأحكام وتصحيح الأخطاء المادية، وفيما يخص إجراءات التحكيم، وتنفيذ أحكام التحكيم وطرق الطعن فيها[1].

## الفرع الخامس: حدود سلطة القاضي الإداري

على ما تبدو عليه، نظريا، سلطة القاضي الإداري في حمل الإدارة على احترام الشرعية، والخضوع للقانون، إلا أن هذه السلطة تكون محددة في بعض الحالات، ومن عدة زوايا. إن سلطات القاضي في دعاوى الإلغاء محددة مقارنة بتلك التي يملكها في الدعاوى القضاء الكامل؛ فالقاضي في دعاوى تجاوز السلطة لا يمكنه أن يقضي في مواجهة الإدارة ببعض الأعمال، استقر عليها الإجتهاد القضائي، تطبيقا لمبدأ الفصل بين الإدارة العاملة والقضاء الإداري؛ كما أن ثمة مجالات تخرج عن الرقابة القضائية أصلا، يصرح فيها القضاء الإداري بعدم اختصاصه بالبت فيها، مما يشكل حدودا لسلطته.

### أولا: الحدود التقليدية

باستثناء منازعات المادة الإنتخابية أين يمكن للقاضي أن يغير من النتائج، وفي مجال البنايات الآيلة للسقوط، وفي مجال المؤسسات المصنفة، وهي المجالات التي اعتبر القاضي الإداري تقليديا أن نية المشرع اتجهت لإشراكه فيها مع الإدارة، فإن القاضي الإداري لا يعترف لنفسه سوى بسلطات محدودة: التصريح بالإلغاء، الحكم على الإدارة بدفع مبلغ من النقود، التخفيض من قيمة ضريبة أو الإشهاد بالتنازل عن الدعوى في مسائل القضاء الكامل. وهكذا توجد حدود لسلطات القاضي في المواد الإدارية، إذ *ليس للقاضي أن يصدر أوامر للإدارة*، *وليس له أن يحل محلها*، إلا في حدود ضيقة جدا[1]. وهذه الحدود التي تظهر أيضا في النظام القضائي الجزائري تثير التساؤل حول ما إذا كان القاضي الإداري الجزائري يملك بشكل كامل كلّ الوسائل التي تسمح له بممارسة سلطاته[2].

---

[1] المواد 803، ومن 858 إلى 862، 865، 869، 871، 872، 888، 896، 961، 963، 976 و977 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[1] وهذا ما قضى به مجلس الدولة، قرار رقم 5638 بتاريخ 2002/07/15، وجاء في حيثياته: "يرى مجلس الدولة في هذا الشأن أنه **ليس بإمكان القضاء أن يصدر أوامر أو تعليمات للإدارة**، فهو لا يستطيع أن يلزمها بالقيام بعمل، وأن سلطته تقتصر فقط على إلغاء القرارات المعيبة أو الحكم بالتعويض". مجلة مجلس الدولة، العدد 03 لسنة 2003، ص 161.

[2] Farida ABERKENE, op.cit,. p12.

أ- ليس للقاضي أن يصدر أوامر للإدارة

تقتصر مهمة القاضي في دعوى الإلغاء على التحقق من شرعية القرارالإداري المطعون به، والتصريح ببطلانه إذا تبين له عدم مطابقته للقانون بالمعنى الواسع للفظ. وليس للقاضي أن يصدر أوامر للإدارة بعمل شيء أو الإمتناع عن فعل شيء، على خلاف القاضي العادي[1]. إن منع القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة، ظل من بين المبادئ الثابتة لمجلس الدولة الفرنسي، ولكنها من بين المبادئ المثيرة للجدل أيضا. لأنه اجتهاد صدر عن القاضي الإداري الذي ألزم به نفسه وحد به من صلاحياته، رغم أنه لا يستند إلى أي من المبادئ المعترف بها، إلا ما يمكن تفسيره على أساس الفصل بين الإدارة العاملة والقضاء الإداري[2]. وهكذا ظلت كل الطلبات التي ترمي إلى توجيه أمر للإدارة لحملها على التصرف وفق شكل معين كانت ترفض آليا، ويصرح القاضي الإداري بعدم قبولها. و لم يعتبر القاضي الإداري أبدا أنه بإمكانه أن يفرض على أحد الأشخاص المعنوية للقانون العام القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل. حتى وإن كانت أحسن وسيلة لإنهاء نزاع قائم بشكل حقيقي وفعال، هي ليست التصريح بإلغاء قرار إداري، ثم ترك الأمر للإدارة في استخلاص النتائج المناسبة من هذا الإلغاء، بل على العكس من ذلك، سيكون من المناسب إما أن يتخذ القاضي الإداري بنفسه التدبير الملائم، وإما على الأقل أن يشير على السلطة الإدارية المختصة بما يكون عليها فعله، وبإعطائها تبعا لذلك مهلة للتصرف بالشكل الملائم[3].

ومع ذلك يلجأ القاضي الإداري إلى تدابير مشابهة، ومنها إحالة العارض من جديد على الإدارة، أو توجيه الإدارة إلى المقتضيات الواجب عليها اتباعها حتى يكون تصرفها مطابقا للقانون[4].

ويمكن للقاضي أن يلغي القرار السلبي للإدارة: إذا طلب ذو الشأن من الإدارة القيام بعمل معين وفق ما تنص عليه القوانين، وامتنعت الإدارة عن ذلك، جاز الطعن بالإلغاء ضد قرار الرفض باعتباره قرارا سلبيا. ويعتبر الحكم الصادر بإلغاء قرار الرفض لعدم مشروعيته بمثابة إلزام للإدارة بالقيام بالعمل[5] بصفة غير مباشرة، خاصة إذا اعترف القاضي للعارض بحق من الحقوق، أو في حالة الإختصاص المقيد للإدارة[1].

وأخيرا، فالنظام الفرنسي يعرف استثناء عن هذا المبدأ، ضمن الأوامر الوقائية التي يوجهها القاضي للإدارة، والمقتصرة على تنفيذ الشيء المقضي فيه[2]، إذ يمكن أن ترفق هذه الأوامر بفرض غرامة تهديدية على الإدارة، وذلك

---

[1] لحسين بن شيخ آيت ملويا: دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص 438.

[2] Jaque LEGER:"les pouvoirs d'injonction et d'astreinte du juge aministratif", in Proceding du Séminaire sur la justice administrative, tenu à Alger le 19-20/11/2005, Mai 2006, p 46.

[3] ibid, p 46.

[4] سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 439.

[5] المرجع نفسه، ص ص 406-407.

[1] لحسين بن شيخ آيت ملويا، المرجع السابق، ص 440.

[2] المرجع نفسه، ص 441.

بمقتضى قانون[1] صدر في 1995.

لقد أعطى المشرع الفرنسي سلطة إصدار الأوامر للقاضي الإداري بموجب هذا القانون، في تشكيلته الجماعية أو الفردية، مما يعتبر ثورة حقيقية في وسط القضاء الإداري.

وقد فتحت نصوص قانون العدالة الإدارية[2]، التي تنص على نفس تدابير القانون سالف الذكر، المجال أمام إمكانية توجيه أوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري، ولكن في حالتين فقط وعلى سبيل الحصر: تتمثل الحالة الأولى في **الإختصاص المقيد للإدارة**، أين يأمر القاضي الإداري بالتدبير المناسب، ويحدد للإدارة مهلة لتنفيذه، ومن ذلك مثلا إلغاء قرار رفض التسجيل في جامعة، قرار منع الحق في منحة معينة، الحق لموظف في الترقية إلى الدرجة المناسبة، إلغاء تسريح موظف والأمر بإعادة إدماجه في منصبه واستعادة مساره المهني، وما إلى ذلك. والحالة الثانية التي تبدو أكثر شيوعا، هي عندما يقرر القاضي الإداري إلغاء قرار إداري معين اعتبارا لعيوب في الشكل أو في الأسباب، وإذا كان القاضي لا يملي على الإدارة القرار الذي ستتخذه خلفا للقرار الملغى، إلا أنه يمكنه أن **يأمر الإدارة بإجراء تحقيق جديد في مهلة يحددها لها قبل أن تقوم بإصدار قرارها الجديد**. ولكن لا يوجه القاضي في كلتا الحالتين هذه الأوامر للإدارة من تلقاء نفسه، بل بناء على طلبات يقدمها العارض بهذا الخصوص، يشترط فيها مجلس الدولة الفرنسي أن تكون محددة بشكل دقيق، وإن كانت المحاكم الإدارية الفرنسية تبدو أكثر "ليبرالية" في هذا الشأن، وتقوم عادة بإعادة صياغة طلبات العارض لإعطائها البعد المناسب[3]. كما يمكن في هاتين الحالتين، أن يرفق الأمر الموجه للإدارة بفرض غرامات تهديدية على الإدارة، ولكنه تدبير لا يطبق إلا نادرا[4].

في النظام الجزائري، يرفض القضاء الإداري توجيه أوامر للإدارة، عملا بالمبدأ الذي استقر عليه الإجتهاد، سواء فيما يخص مجلس الدولة، أو الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، والمجلس الإعلى سابقا، على الإكتفاء بإبطال القرارات الإدارية غير المشروعة، وعدم إصدار أية أوامر للإدارة[5].رغم أنه لا يوجد أي ينص قانوني يمنع القاضي من ذلك[1]. فأوامر القاضي الموجهة للإدارة لا تظهر إلا في إطار ضيق جدا، وتطبيقات محدودة، ومن ذلك مثلا، إلزام الإدارة بتقديم القرار المطعون فيه، إذا رفضت تسليمه للعارض[2]. أو في حالات التعدي، والإلتزامات القانونية أو التعاقدية

[1] المادة 62 من قانون 2005/02/08 بالنسبة للمحاكم الإدارية، و محاكم الإستئناف الإدارية، والمادة 77 بالنسبة لمجلس الدولة.

[2] هي المادتان 1-911 و 2-911 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي.

[3] Jaque LEGER, op.cit, p 46.

[4] نصت عليه المادة 3-911 من قانون العدالة الإدارية op.cit.

[5] لحسين بن شيخ آيت ملويا: دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص 477.

[1] المرجع نفسه، ص 471.

[2] الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، قرار رقم 117973، بتاريخ 1994/07/24، المرجع السابق. وجاء في حيثياته "حيث *أن قضاة الدرجة الأولى المقتنعين بإستحالة تقديم المقرر المطعون فيه من طرف الطاعن لعدم تبليغه له* ***هم المخولون بإجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه***، *وكذا باستخلاص النتائج الواجب استخلاصها عند الإقتضاء*".

للإدارة[1]. ولا يبدو قرار منعزل صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا[2]، والتي تأمر فيه الوالي باعتباره ممثلا للإدارة بتنفيذ الإلتزامات الملقاة على هذه الأخيرة[3]، بأنه تحول للإجتهاد القضائي، مثلما كان يعتبر جانب من الفقه[4]: لأن قضاء مجلس الدولة لاحقا لم يتبع هذا القرار[5].

ويبدو أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، قد نص صراحة على أن القاضي المقرر للجهة القضائية الإدارية التي تنظر الدعوى يمكنها أن "تأمر" الإدارة مصدرة القرار بتقديم قرارها في أول جلسة، إذا امتنعت عن تسليمه للعارض[6]، كما نص أيضا على أنه للجهة القضائية الإدارية التي تنظر الدعوى أن تأمر بالتدبير المناسب في إطار تنفيذ الحكم القضائي[7]، وهكذا التحق المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي في هذا الصدد.

ب- لا يحل القاضي الإداري محل الإدارة

ليس للقاضي الإداري سلطة الحلول محل الإدارة في إصدار القرارات الإدارية لأنه لا يملك سلطة رئاسية على الإدارة التي أصدرت القرار المطعون فيه[1]، وهو أمر مستقر عليه. وليس له أن يعدل هذه القرارات أو يغير محتواها.

لكن إحلال السبب، وكذلك إحلال السند القانوني[2] لا يعد من قبيل تعديل القرارت؛ وإحلال السبب هي أن يغير القاضي الإداري ركن السبب في قرار إداري، من سبب غير مناسب إلى السبب المناسب، إذا تبين له أن الإدارة

---

[1] لحسين بن شيخ آيت ملويا: دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص 480.

في قرار غير منشور عن الغرفة الثالثة، فهرس 39 بتاريخ 1999/02/01، أمر مجلس الدولة بلدية وهران، بإنهاء حالة التعدي ضد المحلات التي كانت تؤجرها للشركة الجزائرية لتوزيع السيارات. لحسين بن شيخ آيت ملويا، المرجع السابق، ص 481.

في قرار غير منشور عن الغرفة الرابعة، فهرس 330 بتاريخ 2000/05/22، أمر مجلس الدولة الوكالة الوطنية للآثار والمعالم التاريخية، بإرجاع الموظف ي.ك إلى منصب عمله بعد الحكم بتأييد قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر، القاضي بإلغاء مقرر العزل الصادر في حقه.

لحسين بن شيخ آيت ملويا، المرجع السابق، ص 486.

في قرار غير منشور صادر عن الغرفة الرابعة، فهرس 21 بتاريخ 2000/01/31، أمر مجلس الدولة بلدية موزاية، بالقيام بالتزاماتها التعاقدية بصفتها بائعة، وإتمام إجراءات شهر عقد إداري يتضمن بيع عقار لفائدة ح.م. لحسين بن شيخ آيت ملويا، المرجع السابق، ص 490.

[2] الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، قرار رقم 154268 بتاريخ 1997/03/16، قضية "بن شيكو" ومن معه، ضد والي ولاية قسنطينة. مجلة مجلس الدولة، العدد 02 لسنة 2002، ص 67.

وجاء في حيثياته: "حيث بالنتيجة، فإن حقوق المستأنفين ذات مصدر قانوني، وأن إرجاع العقار مباشرة، أو عن طريق الإستبدال يكتسي طابعا إلزاميا بالنسبة للإدارة، ولهذه الأخيرة لا تملك سوى اختصاصا محددا في هذا الشأن, (...) حيث أن الإدارة التي ليس لها سوى اختصاص محدد، تكون ملزمة بتنفيذ التزامتها تحت طائلة تجاوز السلطة". المرجع السابق، ص ص 70-71.

[3] جاء في منطوق هذا القرار: "*في الموضوع، إلغاء القرار المستأنف، وإحالة الإدارة إلى تنفيذ التزاماتها*".

[4] Rachid KHALOUFI: commentaire de l'arrêt de la Cour Supreme, in Ravue du Conseil d'État, N° 2 de 2002, p 86

[5] مجلس الدولة، قرار رقم 5638 بتاريخ 2002/07/15، المرجع السابق.

[6] المادة 819 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[7] المادة 878 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[1] لحسين بن شيخ آيت ملويا، المرجع السابق، ص 434.

[2] سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 407.

اتخذت قرارها لسبب غير الذي صرحت به، ولكنه لا يمكنه أن يسبب قرارا للإدارة التي لم تقم بتبريره أصلا، إذ في هذه الحالة لا يمكنه سوى التصريح بإلغائه[1]. أما إحلال الأساس القانوني، فيكون عندما يتبين أن الإدارة اتخذت قرارا سليما ولكن استنادا إلى نصوص غير تلك التي تخول لها اتخاذ مثل هذا القرار. وفي هذه الحالة يصرح القاضي بأن القرار سليم، ولكن استنادا إلى النصوص المناسبة، ويلغي الإستناد المعيب[2].

كما أن الإلغاء الجزئي للقرارات له نفس الحكم، في الحالة التي يكون فيها الإلغاء الجزئي للقرار ممكنا، وإذا طلبه العارض. ومن ذلك أن يقوم القاضي بإلغاء الأثر الرجعي لقرار، أو إبطال بعض أحكامه فقط. وسلطة الإبطال الجزئي هي أقصى ما يمكن أن ينطق به القاضي، لأنه يتضمن نوعا من إعادة "إنشاء" القرار. وهو أخيرا غير ممكن بالنسبة لقرارات التي لا تقبل التجزئة، كرخصة البناء مثلا، وفي هذه الأحوال، يقابل طلب الإبطال الجزئي بعدم القبول[3].

وليست من التعديل أيضا فكرة تحول القرار الإداري، ومفادها أنه إذا صدر قرار باطل، وكان في نفس الوقت يتضمن عناصر قرار آخر صحيح، كانت الإدارة من دون شك ستتجه إليه لو علمت ما شاب قرارها الأول من عيوب، ففي هذه الحالة يتحول القرار المعيب إلى القرار السليم، طالما أن العناصر المشتركة قائمة، وطالما أن القرار السليم كان منتجا لآثاره قبل تدخل القاضي. وقيام القاضي بتحويل القرار وفق هذا الشكل يختلف عن التعديل الذي يؤدي إلى استحداث أثار لم تكن قائمة وقت صدور القرار المعدل، ودون الإعتداد بإرادة الإدارة[4].

**ثانيا: مناطق "الحصانة"**

ثمة أعمال إدارية لا يملك القاضي في مواجهتها أية سلطة رقابية، وهو يرفض اختصاصه بنظرها. وهذه الأعمال توجد على طرفي النشاط الإداري: فمن توجد أعمال السيادة التي تصدر عن أعلى السلطات الإدارية، وتكون على درجة من الأهمية جعلت بطبيعتها القضاء الإداري يستبعدها من اختصاصه؛ ومن جهة تظهر التدابير "الداخلية" للإدارة، اعتبرها القضاء شأنا تنظيميا داخليا لها لا يمكنه فحص مشروعتها أو الحكم بالإلغاء ضدها. كما أن حدود الشرعية تتميز بالمرونة في ظروف خاصة، ويجد القاضي الإداري نفسه مضطرا لأن يسمح للإدارة بأن تتصرف "أوسع" مما تتصرف به في الأحوال العادية.

أ- أعمال السيادة

في البداية، امتنع القضاة عن نظر بعض القرارات نظرا "للباعث السياسي" لهذه القرارت، لأن قبول الإختصاص

[1] مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 27279، فهرس 615، قرار بتاريخ 2005/10/25، وجاء فيه "...لأن القرار محل الطعن فعلا معيب بعيب انعدام الأسباب مما يتعين عليه إبطاله..."، مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 235.

[2] سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، المرجع السابق، ص 407.

[3] لحسين بن شيخ آيت ملويا: دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص ص 435-436.

[4] سعيد حكيم، المرجع السابق، ص ص 408-409.

بنظرها كان من دون شك سيؤدي إلى فحص ملاءمة هذه القرارات، وهو ما يتعتبر تجازوا لحدود رقابة الشرعية التي تخص قضاء الإلغاء. وامتدت فكرة الباعث السياسي حتى لقرارت حديثة لمجلس الدولة الفرنسي، ومنها مثلا قرار *Greenpeace* الذي امتنع فيه المجلس نظر قرار اجراء التجارب النووية الفرنسية في 1995[1].

ثم تحوّل مجلس الدولة الفرنسي عن هذه الإجتهاد، وأصبحت أعمال السيادة لا تخص سوى قائمة من القرارات، وفي بعض المجالات. وهي تخص مجالين أساسيين[2]: علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية، والعلاقات الخارجية للدولة.

بالنسبة للمجال الأول، فكل الأعمال التي تندرج في هذا الإطار لا تخضع للرقابة القضائية، ومن ذلك الأعمال التمهيدية لإنتخابات التشريعية، كاستدعاء هيئة الناخبين، وإجراء حل المجلس النيابي الذي يقوم به رئيس الجمهورية، وإيداع رئيس الحكومة لمشروع قانون لدى مكتب المجلس النيابي أو سحبه عقب إيداعه.

أما مجال السياسة الخارجية، فلا يمكن للقضاء أن ينظر في الأعمال المرتبطة بإبرام المعاهدات الدولية، أو تلك المتصلة بإعلان السلم والحرب.

إن التعريف السلبي الذي تتميز به أعمال السيادة، باعتبارها الأعمال التي بطبيعتها لا يملك القاضي الإداري مراقبة مشروعيتها ولا فحص مدة تطبيقها[3]، هو ما يجعل التساؤل يثور في هذا الشأن حول فعالية تدخل القاضي الإداري، الذي من المفروض كما سبق أن يكون، من خلال وظيفته الرقابية، هو من يحمل الإدارة على الخضوع للقانون. ولكن، في أعمال السيادة، لا يملك القاضي التحقق من ذلك، وليس ثمة ضمانات في أن الأعمال التي تقوم بها الإدارة، والتي تحتمل هذه الصفة، ستكون مشروعة. ومع ذلك، اتجه مجلس الدولة الفرنسي لقبول دعاوى التعويض المتعلقة بهذه الأعمال، والرامية إلى ترتيب المسؤولية جراء النتائج المترتبة عنها[4].

في حالة هذه الأعمال يغيب أدنى ما يمكن أن تتعرض له القرارات الإدارية في الأحوال العادية، وهي إخضاعها لرقابة القاضي، لأن طبيعة الهيئة التي تنظر في شرعية هذه القرارات الإدارية، ثم مسألة تطبيق قرارات القضاء لاحقا، تبقى مسائل تخص كل القرارات الإدارية بدون استثناء. إن صفة الشرعية هي من المفروض صفة لصيقة بالقرار في حد ذاته، ولكن الممارسة جعلت منها صفة يمنحها القاضي الإداري: فالقرار المشروع هو القرار الذي لا يلغيه القاضي الإداري. وبالمقابل فالقرارات غير المشروعة، هي فقط تلك التي يقررها القاضي كذلك، وكل القرارات هي إذن مشروعة حتى يثبت العكس، ولا يفحص ثبوت العكس سوى القاضي الإداري، وخروج أعمال السيادة عن

---

[1] Danièle LOCHAK, op.cit, p 120

[2] بعلي محمد الصغير: القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، ط2005، ص 21-22.

[3] قرار *Rubin de Servens* بتاريخ 02/03/1962 لمجلس الدولة الفرنسي. Danièle LOCHAK, ibid, p 120

[4] بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 22.

دائرة الرقابة القضائية، يخرجها عمليا عن كل دائرة اللامشروعية، وهذا من أهم ما تلقاه فكرة أعما السيادة من انتقاد[1].

ويعرف القضاء الجزائري تطبيقا لأعمال السيادة، تستبعد في الغرفة الإدارية للمحكمة العليا إمكانية فحص القرار المطعون فيه، نظرا "للباعث السياسي له"[2].

وقد صدرت نصوص قانونية جديدة يمكن إدراج بعض تطبيقاها مباشرة ضمن أعمال السيادة، خاصة وأنها تصنّف ضمن علاقات الدولة الخارجية، لأنها تنظّم وضعية الأجانب وشروط دخولهم إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقّلهم فيها. ففي مجال رفض التأشيرة مثلا، لا يتصوّر أن يقوم القضاء الإداري بقبول الدعاوى لتجاوز السلطة ولا دعاوى القضاء الكامل ضد قرارات الممثليات الدبلوماسية والقنصلية الجزائرية المعتمدة في الخارج القاضية برفض منح التأشيرة[3]، رغم أن القانون لم يمنع ذلك صراحة[4]، ورغم أنه يمكن قانونا تقديم طعن ولائي أمام الهيئة المعنية، ضد قرارات الرفض هذه.

ب- التدابير الداخلية

كل ما يصدر عن الإدارة في إطار التنظيم الداخلي من تعليمات ومناشير لا تخضع لرقابة القضاء، لأن القاضي الإداري اعتبرها أعمالا داخلية لا تتضمن في حد ذاتها أي آثار قانونية[1]. وكذلك الشأن بالنسبة للمؤسسات الإدارية التي يكون فيها للإنضباط الداخلي مكانة مميزة. فقد رفض القاضي الإداري الفرنسي ولمدة طويلة، مراقبة هذه التصرفات، معتبرا إياها غير مهمة. كما أنه فضل عدم إضعاف سلطة التنظيم الداخلي لهذه الإدارات، وحريتها في فرض الإنضباط، بفتح إمكانية الطعن في هذه التصرفات.

وهكذا لا ينظر القضاء في تدابير الإنضباط في المدارس والمعاهد، والسجون وما إليها. فقرارات عزل المساجين، أو قرارات إدخالهم إلى المستشفى، أو تقييد الحريات الدينية داخل المؤسسات التعليمية والجامعات، كلها لا تخضع

---

[1] بعلي محمد الصغير: القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 22.

[2] الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، قرار رقم 36473 بتاريخ 1984/01/07، قضية "ي ج ب" ضد وزير المالية. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 04 لسنة 1989، ص 211. وفي فحصها للطعن بالإلغاء ضد قرار وزير المالية بسحب الأوراق المالية من فئة 500 دج، أجابت الغرفة الإدارية بعدم اختصاصها، حيث جاء في حيثيات قرارها : "حيث أن إصدار وتداول وسحب العملة يعد إحدى الصلاحيات المتعلقة بممارسة السيادة. حيث أن القرار المستوحى بالتالي من باعث سياسي غير قابل للطعن فيه بأي من طرق الطعن".

خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، المرجع السابق، ص 45.

[3] القانون 11-08 المؤرّخ في 2008/06/25 يتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها. الجريدة الرسمية، العدد 36 بتاريخ 2008/07/02، ص 04. وجاءت هذه الأحكام في المادة 08 منه.

[4] نص القانون سالف الذكر على حالات معينة أسند الإختصاص بالفصل في المنازعات الناجمة بشأنها إلى القضاء الإداري. بينما لم ينص على هذه الإمكانية بالنسبة لقرار رفض منح التأشيرة. إن سكوت القانون لا يعني القانون، لأن النص السابق المنظم لوضعية الأجانب لم ينصّ صراحة على إمكانية الطعن في قرار الإبعاد أو الطرد، ومع ذلك قبل القضاء الإداري اختصاصه في دعاوى تجاوز السلطة ضد هذه القرارات.

[1] Danièle LOCHAK, op.cit, p 119

لرقابة القاضي الإداري.

ولكن القضاء حديثا يتجه إلى قبول الإختصاص في هذا الشأن إذا كانت التدابير التي اتخذها الإدارة على درجة من الأهمية والخطورة، وإذا كانت لها آثار مباشرة على ممارسة إحدى الحريات العامة[1].

ج- الظروف الإستثنائية

إن الظروف الإستثنائية قد تسمح للإدارة بالتحلل من مبدأ الشرعية، من خلال اتخاذ قرارات تتجاوز السلطات العادية المخولة لها قانونا من أجل مواجهة أوضاع معينة. كما أن حدود تدابير الضبط الإداري في مثل هذه الظروف تكون أوسع مما هي عليه في الأحوال العادية. فهذه الظروف ي حدود لمبدأ الشرعية في حد ذاته، وهي بالتبعية تمثل حدودا لسلطة القاضي الإداري، فإن دور القاضي في هنا لا يكون بفرض احترام الشرعية، بل بالتصريح إلى أي مدى يمكن للإدارة أن تصل في طريق اللامشروعية[2].

وقد تبناها الإجتهاد القضائي الفرنسي، إلا أنه مع ذلك لا يقبل قيام هذه الظروف إلا بصفة محدودة وملموسة، وبالشروط التي تقتضي، من جهة، وقوع أحداث مفاجئة وغير متوقعة، تجعل قيام الإدارة بعملها مستحيلا في ظل احترام القواعد العادية؛ وتتطلب، من جهة أخرى، أن يكون هذا التحلل من مبدأ الشرعية محددا بفترة زمنية، وهي المدة التي تستمر فيها هذه الظروف الإستثنائية قائمة. فضلا على أن التدابير المتخذة يجب ألا تتجاوز القدر اللازم لحفظ الأمن والنظام العامين[3]. وتنطبق الظروف الإستثنائية على قواعد الإجراءات وقواعد الإختصاص. وهكذا يكون للإدارة سلطات تمتد إلى خارج دائرة الإختصاص في الأحوال العادية، ولها ألا تلتزم بالإجراءات العادية للتصرف الإداري.

بالنسبة للنظام الجزائري، فإن الدستور خول رئيس الجمهورية الحفاظ على أمن الدولة، وله أن يتخذ في سبيل ذلك الجراءات الكفيلة بحفظ الإستقرار الوطني، والحفاظ على النظام العام[1]. ويتم ذلك بواسطة الوسائل القانونية الموافقة لظروف استثنائية قد تحدث، والمتمثلة في حالة الحصار وحالة الطوارئ والحالة الإستثنائية وحالة الحرب[2].

تعلن هذه الحالات بموجب مراسيم رئاسية لا تخضع للرقابة القضائية، على اعتبار أنها من أعمال السيادة[3]. ولكن يخضع إعلان هذه الحالات لإجراءات حددها الدستور. فإذا كانت الحالة الإستثنائية مبدئيا غير محددة المدة، وحالة

---

[1] "Les limites du principe de légalité" [en ligne] <http://www.aesplus.net/limites_legalite.htm>, consulté le 21/11/2007

[2] Danièle LOCHAK, op.cit, p 123

[3] أهم قرارات هذه النظرية: قرار *Heyriès* بتاريخ 1918/06/20، وقرار *Dame Dol et Laurent* بتاريخ 1919/02/28.
"Les limites du principe de légalité" [en ligne], op.cit.

[1] بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 19.

[2] المواد 91، 93 و95 من الدستور.

[3] بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 19.

الحرب تستمر إلى غاية نهاية الحرب؛ فإن حالتي الحصار والطوارئ يجب أن تكون محددة المدة، ولا يمكن تمديد إحداهما إلا بموافقة البرلمان. وقد أحال الدستور[1] تنظيم هتين الحالتين نظرا لأهميتها على قوانين عضوية لم تصدر بعد.

وقد عرفت البلاد حالة حصار[2] دامت أربعة أشهر، كما أنها تعرف حالة الطوارئ منذ 1992[3]، ولكن لم يتح لمجلس الدولة، أو للغرفة الإدارية للمحكمة العليا قبله، على الأقل فيما يخص القرارات المنشورة، فرصة النظر في طعون ضد قرارات الضبط، كالقرارت المتعلقة بحلّ الأحزاب والجمعيات[4] أو رفض اعتمادها، وحل المجالس المنتخبة، والتضييق على حرية التجمع، ومنع المظاهرات[5]، وتحديد أو منع مرور الأشخاص والسيارات، والمنع من الإقامة، والأمر استثنائيا بالتفتيش ليلا أو نهارا؛ إلا في حدود ضيقة وحالات منعزلة لا تؤسس لاجتهاد قضائي ثابت، ومن ذلك على سبيل المثال حالة الطعن بالإلغاء ضد قرار أحد الولاة بإقالة منتخب محلي من عضوية مجلس شعبي بلدي[6].

### الفرع السادس: قاضي الحقوق والحريات؟

إن "ميثاق" الحقوق، الذي يعتبر من أركان دولة القانون، يجب أن يعرّف بواسطة تدابير قانونية واضحة تكرّس الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويكون مصدر هذه التدابير القواعد الداخلية، أو القواعد الدولية؛ هذا من جهة. ومن جهة أخرى بتوفير وسائل الطعن القضائية المناسبة في حالة المساس بهذه الحقوق والحريات، على أن تكون هذه الوسائل فعّالة تسمح بمحاسبة الإدارة وإلزامها باحترام ما يصدر عن القضاء من أحكام[1].

وتدخّل القاضي الإداري في هذا الشأن هو تدخّل لضمان احترام القانون، فالقانون يكون في نفس الوقت وسيلة للقاضي، بقدر ما يكون حدا لسلطته. لأن الدستور بالنسبة لأغلب الحقوق التي ينص عليها، يحيلها على القانون الذي ينظّم ممارستها، ويضمن احترامها، ويضع عند الإقتضاء حدودا للتمتّع بها. ولكن القانون ينص في أغلب

[1] المادة 92 من الدستور.

[2] المرسوم الرئاسي 91-196 المؤرخ في 1991/06/04 المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية، العدد 29 بتاريخ 1991/06/12، ص 1087.

[3] المرسوم الرئاسي 92-44 المؤرخ في 1992/02/09 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، المتمم. االمرجع السابق. ونص هذا المرسوم على مدة 12 شهرا لحالة الطوارئ ابتداء من تاريخ 1992/02/05 في البداية؛ ولكن قانونا لاحقا مددها إلى مدة غير محددة، وهو المرسوم التشريعي 93-02 المؤرخ في 1993/02/06 المتضمن تمديد مدة حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية، العدد 08 بتاريخ 1993/02/07، ص 05.

[4] في حالة الحصار، يكون حل الأحزاب أو الجمعيات بمراسيم تنفيذية المادة 09 من المرسوم الرئاسي 91-196. وفي حالة الطوارئ يتم توقيف نشاطاتها بقرارات من الوزير المختص. المادة 03 من المرسوم الرئاسي 92-44.

[5] يعرف القضاء دعاوى المسؤولية في هذا الشأن، ولكن تنعدم دعاوى الطعن لتجاوز السلطة، على الأقل فيما هو منشور منها، في مجلة مجلس الدولة، أو في الموقع الرسمي للمجلس؛ مما لا يسمح بمعرفة موقف القضاء في الجزائر.

[6] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 2982 بتاريخ 2002/06/10 قضية ضد والي ولاية الجزائر، ألغى مقرر ولائي مؤرخ في 1998/12/30 يقيل منتخب محلي من عضوية المجلس الشعبي البلدي للرغاية.

[1] Farida ABERKENE, op.cit, p7.

الحالات على أنه لا يكون التصريح بالحرمان من حق من هذه الحقوق إلا عن طريق القضاء، فالقضاء هو المختص[1] بالمنع من ممارسة حق من الحقوق والحريات الفردية والجماعية، لأن القاضي هو من يضمن تطبيق القانون. ومع ذلك، فإن أهم ما يعترض تدخل القاضي في مجال الحريات مسألة النظام العام الشائكة.

**أولا: "قيد" النظام العام**

إن القاضي الإداري يتدخّل في مجالات تنازعية لها من جهة علاقة مباشرة بحقوق وحريات المواطن، خاصة في مجال الضبط الإداري، الذي يمسّ مباشرة هذه الحقوق، إلا أن مجالات المنازعات هذه ترتبط ارتباطا وثيقا بفكرة النظام العام من جهة أخرى. ويكون القاضي أمام مهمة صعبة: التوفيق بين ضروريات النظام العام، وبين حماية الحقوق والحريات العامة للمواطنين، سواء الحريات الفردية أو الجماعية التي تشمل حرية الصحافة، حرية التجمع، حرية العبادة، حرية التفكير والحريات النقابية.

إن كل مساس من طرف الإدارة بهذه الحريات يجب أن يكون مقيدا بضرورات حفظ النظام العام. فالإدارة في هذا الشأن تملك حق تنظيم ممراسة النشاطات التي قد تمسّ بالنظام العام، ولكن ذلك يجب أن يكون في إطار القانون، وهنا يثور التساؤل حول إذا ما كانت فكرة "المصلحة العامة" مبرر كاف لمنع بعض النشاطات من طرف الإدارة.

وفي هذا الصدد، يتحقق القاضي الإداري الذي ترفع إليه الدعوى من أن تدخّل الضبط لم يكن سوى استجابة لاعتبارات النظام العام، وأن التدابير المتّخذة تتناسب بشكل حازم مع المساس المحتمل بالنظام العام[2]، لأن فكرة النظام العام أصلا هي فكرة مرنة ونسبية مرتبطة ارتباطا وثيقا بالظروف العامة. وهو الأمر الذي كانت الفرصة للقاضي الإداري أن يؤكد عليه[3]، في إطار حماية حق الملكية. كذلك إذا تمسكت الإدارة بداعي الأمن وجب على القاضي الإداري التحقق من صحة دفوعها، وإذا وضعت شروطا في مجال معين وجب عليها احترامها، وإلا عرضت قرارها للإبطال[1].

ولكن ضرورات النظام العام، مثلما تخص الإدارة، فهي تخص أيضا الأفراد: ذلك أن القاضي الإداري قد يصرح بعدم قبول الدعوى المرفوعة أمامه من طرف الأفراد حتى قبل التحقيق في العمل الإداري المطعون فيه، فالقاضي

[1] تؤكد التطبيقات القضائية في هذا الشأن أن مسألة الحرمان من حق من الحقوق، من اختصاص القضاء: قرارات مجلس الدولة الخاصة بالغلق النهائي للمحلات والإسقاط من عضوية المستثمرات الفلاحية، والأمر بإخلاء المحلات السكنية. وحل الأحزاب والجمعيات، والتي ستأتي الإشارة إليها.

[2] Farida ABERKENE, op.cit, p8

[3] الغرفة الإدارية، قرار بتاريخ 1993/02/14، قضية مواطن ضد وزير الداخلية، وجاء فيه أن فكرة النظام العام هي فكرة نسبية ومرتبطة بالظروف الراهنة، وأن المساس بالنظام العام في 1963، لا يمكن أن ينظر إليه بنفس الشكل في 1992. وعلى هذا الأساس، فإن الإنتماء إلى حزب سياسي كان في السابق محضورا، ولم يعد كذلك بعد الدخول في التعددية الحزبية، لا يمكن أن يشكل مساسا بالنظام العام، وبالتالي ألغت الغرفة الإدارية قرار وضع أملاك هذا المواطن تحت حماية الدولة، الذي اتخذ في 1964. نقلا عن: Farida ABERKENE, ibid, p 9

[1] زروقي ليلى: "صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا"، المرجع السابق، ص ص 189-190.

الإداري يتحقق وبمجرد تسجيل الدعوى من أن الإجراءات الجوهرية التي ينص عليها المشرع تحت طائلة عدم القبول قد احترمت. وهكذا سيقرر عدم قبول الدعاوى التي رفعت خارج الآجال القانونية إذا ثبت أن أصحابها قد بُلِّغوا تبليغا صحيحا؛ وأيضا في كل الحالات التي ينص فيها المشرع على أجل مسقط لرفع الدعوى[1]، إذ أن الآجال من النظام العام والقاضي يجب أن يثيرها تلقائيا؛ وكذلك في حالات التظلمات الإلزامية المقررة قانونا[2]، فإذا تخلفت مثل هذه الإجراءات، يكون رفض الدعوى مؤكدا في هذه الحالة؛ وكذلك الدعاوى التي تخرج أصلا عن اختصاصه نوعيا أو محليا، لأن قواعد الإختصاص في المواد الإدارية من النظام العام ولا يمكن لأطراف الدعوى أن يتفقوا على ما يخالفها، كأن يحضروا تلقائيا أمام قاض غير مختص إقليميا[3]، والقاضي ملزم بالتحقق بنفسه من أنه فعلا مختص بنظر النزاع والفصل فيه، وليس له أن يستند إلى تكييف خاطئ من الإدارة أو الغير، أو أن يكتفي بمثل هذا التكييف. ويكون رفض الدعوى مؤكدا أيضا في حالة عدم انعقاد اختصاص القاضي الإداري. وهكذا يبدو جليا أن القاضي الإداري يلزم ضمنيا الطاعن بمقتضيات النظام العام قبل أن ينظر في دعواه، وذلك تطبيقا للقانون.

إن القاضي الإداري باعتباره، أحيانا قاضيا للإدارة، ولكن قاضيا أيضا لحقوق مرتفقي مرفق القضاء، عليه أن تكون له نظرة عامة وموضوعية، وفي نفس الوقت، حول النظام العام وحول حقوق المواطنين، ويجب عليه أن يفرض نوعا من التوازن العادل والصحيح ما بين المطلبين[4].

**ثانيا: في مجال الحريات الفردية**

إن تحقيق التوازن ما بين مطلبي النظام العام وحماية الحريات في التطبيق القضائي الجزائري يبقى بعيدا عما هو عليه الشأن في فرنسا نظرا للتجربة الطويلة للقضاء الإداري هناك وتأصّلها، فمن دون شك أثبت القاضي الإداري الفرنسي بالأحكام التي أصدرها، اضطلاعه بإحداث هذا التوازن؛ والإجتهاد القضائي في هذا الشأن معتبر، ويشمل قائمة من الحقوق كان لمجلس الدولة في فرنسا فرصة تقريرها وحمايتها ضد تعسفات الإدارة؛ خاصة أن فرنسا قامت بالتصديق على الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وسمحت لمواطنيها، بعد استنفاذ كل طرق الطعن على المستوى الداخلي، باللجوء إلى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بسترازبورغ[1].

ولا تظهر هذه المعادلة الصعبة ما بين حماية الحقوق والحفاظ على النظام العام في مجال الضبط الإداري فقط، بل توجد مجالات أخرى تمسّ مباشرة بعض الحقوق للمواطنين. إن مجال الملكية العقارية، تكثر فيه منازعات التعدي والإستيلاء؛ كما أن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، وإن كان سلطة يخولها القانون للإدارة، وتكفّل القانون

---

[1] زروقي ليلى: "صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا"، المرجع السابق، ص 179.

[2] في المنازعات المتعلقة بالضرائب والضمان الإجتماعي والصفقات العمومية والتنازل عن أملاك الدولة، المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[3] وهو ما تجيزه المادة 28 من قانون الإجراءات المدنية، وتوافقها المادة 46 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] Farida ABERKENE, op.cit, p12

[1] Farouk KESENTINI: "Le rôle du juge administratif dans la protection des libertés publiques et des droits de l'homme", in revue du Conseil d'État, N° 04 de 2003, pp 48-51.

أيضا بتنظيمه، إلا أنه يمسّ مباشرة بحق الملكية الذي يكفله القانون[1] من جهة، ويخضع للمبدأ الدستوري الذي ينصّ على المساواة أمام الأعباء العامة من جهة أخرى[2].

وقد قرّر الإجتهاد القضائي رقابة القاضي الإداري حتى على ملائمة قرارات نزع الملكية[3]، بعدما كان يكتفي بالتأكد من الوجود المادي للحالة الواقعية التي تشكّل سبب نزع الملكية، حيث أصبح يتحقق من أن هناك فعلا مصلحة أو منفعة عامة تستوجب اللجوء إلى نزع الملكية[4].

في فرنسا، لم يكتف القاضي الإداري بمراقبة ما إذا تمت عملية نزع الملكية وفق الإجراءات القانونية. فحماية لحق الملكية، قرر مجلس الدولة الفرنسي أن نزع الملكية لا يصرح به بصفة قانونية إلا إذا كانت الأضرار التي تلحق الملكية الخاصة من جرائها، والتكاليف المالية، وعند الإقتضاء المضارّ الإجتماعية التي تترتّب عنها لا تتجاوز بشكل مبالغ فيه الأهمية التي تمثّلها[5]".

كما أن رقابة القاضي في هذا الإطار امتدّت من خلال نظرية الخطأ الفادح[6] لتصبح نوعا من رقابة الملائمة للسلطة التقديرية للإدارة، إما في مجال الضبط الإداري، أو في مجال الوظيفة العمومية، من خلال مراقبة تناسب العقوبة التأديبية المقرّرة مع الأخطاء المنسوبة للموظف. وقد أكد على ذلك القضاء الإداري، من خلال حماية الحق في المساواة أمام القانون[1].

فضلا أن القاضي الإداري من خلال تدابير وقف التنفيذ أو في إطار المادة الإستعجالية يمكنه أن يوقف تنفيذ قرار إداري مشوب بعدم مشروعية صارخة، إذا كان موضوع طعن بالإلغاء، أو أن يتّخذ كل التدابير التحفّظية التي تستدعيها الضرورة[2].

وهكذا أمر القاضي الإداري بإرجاع جواز السفر لأحد المواطنين تمّ حجزه بصفة غير مشروعة، ضمانا لحقه في

---

[1] جاء في المادة 677 من القانون المدني على أنه: "*لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون. غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها، أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل*".

[2] شيهوب مسعود: دولة القانون ومبدأ المشروعية، المرجع السابق، ص 45.

[3] يراقب القاضي الإداري فعالية المنفعة العمومية: وهو مبدأ تكرس في قضاء الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، في القرار رقم 57362 بتاريخ 1998/02/23 قضية فريق بن عبد الله ووالي ولاية مسيلة.

نقلا عن: العربي زروق: "مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا" في: مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 141.

[4] المرجع نفسه، ص 134.

[5] المرجع نفسه، ص 133.

[6] Farida ABERKENE, op.cit, p 7

[1] الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، القرار رقم 172994 بتاريخ 1998/07/27. وجاء فيه:"حيث أنه وحتى ولو كانت هذه الأفعال التي لم ينازع في ماديتها ذات طابع يبرر عقوبة تأديبية فإن المجلس الأعلى للقضاء قد ارتكب بالرغم من هذا خطأ صارخا في التقرير بتسليط العقوبة الأشد المنصوص عليها في النصوص المطبقة على المعني".

[2] Farida ABERKENE, ibid, p 9.

التنقل المكفول دستوريا[1]. وحماية لهذا الحق دائما، أوقف القضاء الإداري قرار طرد أجنبي[2].

وفي مجال وضعية الأجانب، ينتظر من القاضي أن يقوم بدور مناسب في تطبيق القانون. خاصة مع صدور نص جديد[3] يتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، وقد أخضع هذا النص صراحة إلى رقابة القاضي الإداري قرار طرد الأجانب أو إبعادهم إلى الحدود الذي يصدر عن وزير الداخلية[4]، وكذلك في قرار الوالي المختص إقليميا بفرض غرامة جزافية ضد الناقل الذي يقوم بنقل أجنبي إلى الجزائر، أو بتمريره عبر الإقليم الوطني، وهو لا يحوز على الوثائق القانونية للسفر أو للدخول إلى التراب الوطني[5].

ويبقى دون منازع مجال حالة التعدي هو المجال أين يبرز دور القاضي الإداري في حماية حق الملكية، وكلّ حرية أساسية من الحريات الأخرى[6]. فالقاضي الإداري يمكنه في هذه الحالة بواسطة الأوامر أن يأمر الإدارة أو يطلب منها إيقاف حالة التعدي[1]. وفي المقابل لم يتصدّ القاضي الإداري لقرارات هدم المباني (التي قد تندرج في إطار حالة التعدي) إلا إذا لم تكن مشروعة. ولكن إذا كان البناء قد شُيِّد بدون رخصة، فقد اعتبر القضاء الإداري أن من صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يأمر بهدمه[2]. وهو التدبير الذي كرّس كما سبقت الإشارة إليه بمقتضى القانون[3].

---

[1] Farida ABERKENE, op.cit; p10

[2] مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 13772 بتاريخ 2002/08/14 وفيه رأى مجلس الدولة أن "طرد أجنبي من التراب الوطني. لا يكون من طرف مصارح الشرطة المحلية، بل من طرف وزارة الداخلية". وقرر المجلس وقف تنفيذ قرار الطرد الصادر من طرف مصارح الشرطة المحلية إلى غاية الفصل في مدى شرعيته، لأنه كان معيبا **بعدم مشروعية صارخة**، طالما أنه "*لم يصدر عن الجهة الإدارية المختصة وهي وزارة الداخلية، كما أنه لم يبلغ للمدعى، ومن ثم يحتمل إبطاله*". وتجدر الإشارة أن هذا القرار القضائي صدر في ظل الأمر 66-211 المؤرخ في 1966/07/21 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، وفي هذا النص لا توجد صراحة إمكانية الطعن في قرارات الطرد والإبعاد إلا أن القضاء الإداري قبل اختصاصه بنظرها.

[3] القانون 08-11 المؤرخ في 2008/06/25 يتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها. المرجع السابق. وقد ألغى هذا القانون النص السابق الذي ينظم هذه المسائل، وهو الأمر 66-211 المؤرخ في 1966/07/21 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، المعدل والمتمم بالأمر 67-190 المؤرخ في 1967/09/27.

[4] نصت على ذلك المادة 31 من القانون سالف الذكر؛ بشرط ألا يكون هذا الطرد أو الإبعاد صادرا عن الجهات القاضية الجزائية ضد الأجنبي الذي ارتكب جناية أو جنحة، التي يمكنها أن تقضي بالمنع من الإقامة بموجب المادة 13 من قانون العقوبات.

[5] المادة 35 الفقرة 05 من القانون 11-08 سالف الذكر.

[6] في فرنسا تفقد الإدارة في حالة التعدي امتيازها الأصيل في التقاضي، ويختص القضاء العادي بنظر هذه الحالات. خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 279.

[1] يتجه الإجتهاد القضائي الفرنسي، منذ قرار محكمة التنازع الفرنسية الخاص بسفينة *Felix* في 1997/05/12، إلى التضييق من فكرة حالة التعدي، نظرا لاعتبارات عديدة، من بينها التخفيف من عرقلة العمل الإداري، الذي ينتج عن إسناد نظر هذه الحالات إلى القاضي العادي.
Jacques LEGER:"Le référé suspension et le référé injonction", in: Proceding du Séminaire sur la justice administrative, tenu à Alger le 19-20/11/2005, Mai 2006. p50.

[2] مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 3408 بتاريخ 2001/11/06 وجاء فيه: "*حيث أن رخصة الترصيف لا تعد رخصة بناء (...) للبلدية صلاحية هدم البناء بدون رخصة حسب المرسوم التشريعي 94-07 المؤرخ في 1994/05/18 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري*".

[3] أنظر ص 215 من هذا البحث.

وبالنسبة لحرية المقاولة[1]، ألغى القضاء قرارات إسقاط العضوية من مستثمرة فلاحية[2]. وفي هذا الإطار أيضا، منع القضاء السلطة الإدارية من الغلق النهائي للمحلات التجارية، لأن في ذلك مساس بحرية التجارية المكفولة دستوريا[3].

وحماية لحرمة المسكن المنصوص عليها دستوريا[4]، قرّر القاضي الإداري أن الأمر بإخلاء المحلات السكنية هو من اختصاص القضاء وحده، وأن قيام السلطة الإدارية بذلك، ولو في إطار التسخير، يعدّ تجاوزا للسلطة[5].

لقد أنشأ القاضي الإداري قواعد خاصة مستمدة من المبادئ العامة للقانون، وجعلها تسمو على القرارات الإدارية، منها مبدأ المساواة بجميع مظاهره وتطبيقاته، التي تشمل المساواة أمام القانون، المساواة أمام الأعباء العامة، المساواة أمام المرافق العامة في تحمل أعبائها والإنتفاع بخدماتها، الحق في الدفاع، استمرارية المرافق العمومية، وما إلى ذلك.

واعتبارا لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة، ألغى القاضي الإداري قرار منح قطعة أرضية دون استيفاء شكلية الإشهار، معتبرا تخلفها يتجاهل مبدأ المساواة أمام القانون[1].

وتكريسا لهذا المبدأ دائما ، قرر القاضي الإداري إلغاء قرار الإدارة برفض تسليم جاوز السفر لأحد المواطنين،

---

[1] جاء في المادة 37 من الدستور: "حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتمارس في إطار القانون".

[2] مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 150297 بتاريخ 1999/02/01 "مستثمرة فلاحية-إقصاء عضو- عن طريق الإدارة(لا) -عن طريق القضاء (نعم) "، قرر اختصاص القضاء بإسقاط العضوية من مستثمرة فلاحية: مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 3535 بتاريخ 2001/07/09 " تنازل العضو عن حق الإنتفاع لتعاونية عقارية يعد عمل غير قانوني ويؤدي إلى إسقاط الحق في العضوية قضائيا". ولكن يمكن أن يكون الإسقاط بقرار من الوالى ضمن الشروط التي يحددها القانون: مجلس الدولة، الغرفة الثالثة قرار رقم 7764 بتاريخ 2003/02/04 "إسقاط العضوية في مستثمرة فلاحية من طرف الوالي عندما لا يكون العقد الإداري محل إجراءات تسجيل وشهر عقاريين. المادة 06 من الأمر 26/95 المؤرخ في 1995/09/25 المعدل والمتمم للقانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/08 المتضمن التوجيه العقاري".

[3] مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 6195 بتاريخ 2002/09/23، وفيه قرر مجلس الدولة "يمكن للوالي الأمر بغلق إداري للمخمرة أو المطعم لمدة لا تتعدى 06 أشهر إما إثر مخالفة للقوانين والقواعد المتعلقة بهذه المؤسسات وإما بغرض الحفاظ على نظام وصحة السكان وحفاظا على الآداب العامة. لأن السلطة القضائية هي وحدها التي يمكنها الأمر بالغلق النهائي لهذه المؤسسات".

[4] نصت المادة 40 فقرة 1 من الدستور على أنه: " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن".

[5] مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 12045 بتاريخ 2002/10/08 وجاء فيه "أنه من الثابت قانونا أن إخلاء المحلات السكنية يرجع إلى اختصاص القضاء وحده". وجاء في قرار آخر لمجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 6460 بتاريخ 23 /2002/09. واعتبر فيه مجلس الدولة أن"استيلاء الوالي المنتدب على محل ذي استعمال سكني مشغول بصفة قانونية يعد تجاوزا للسلطة، لأن السلطة القضائية هي الوحيدة المختصة بالإخراج من السكن".

[1] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار بتاريخ 1990/07/28، المجلة القضائية لسنة 1992، العدد 03 ص 163. وجاء فيه " من المقرر قانونا أن كل تنازل عن أملاك الدولة لصالح أشخاص يخضع إلى قواعد الإشهار حرصا على تساوي حظوظ المترشحين. ومن ثم فإن القرار الإداري المخالف لهذا المبدأ يعد مشوبا بعيب خرق القانون. ولما كان من الثابت – في قضية الحال- أن المقرر الإداري الذي منح القطعة الأرضية دون استيفائه لشكلية الإشهار والتي هي من النظام العام خالف القانون وتجاهل مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون".

لأنها بررت رفضها بالإستناد إلى أحكام القانون، بينما لم تطبق هذه الأحكام تطبيقا صحيحا[1]، طالما أن المساواة أمام القانون، تقتضي أيضا أن تطبق أحكامه دائما بنفس الشكل على الجميع.

وإذا كان القانون لاحقا قد قنن كل هذه المبادئ، فإن القاضي الإداري باجتهاده هو الذي كان سبّاقا لاكتشافها وتطبيقها. أو على الأقل، لتوسيع تطبيقها من مجال قانوني معين، إلى مجالات أخرى، ومن ذلك مثلا الحق في الدفاع[2].

فبالنسبة لتطبيقات الحق في الدفاع في الجزائر، فقد كانت الفرصة للقاضي الإداري لإثارته في مواجهة الهيئات التأديبية في أكثر من مناسبة[3].

بعد التعديل[1] الذي طرأ على القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات في 2004، والذي بموجبه أصبحت منازعات الترشيح من اختصاص القاضي الإداري[2]، أثبت القاضي الإداري، بإلغائه قرارات رفض الترشيح الصادرة عن الإدارة[3]، للإنتخابات التشريعية والمحلية لسنة 2007 أنه ليس للإدارة أن تكتفي في تسبيب رفضها ترشيح أحد المواطنين، أو قائمة مرشحين، بالتصريح بأنهم "*خطر على النظام العام*" مثلما ظلت تكتفي بالتصريح به في مثل هذه

---

[1] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار بتاريخ 1984/12/29، المجلة القضائية لسنة 1989، العدد 04 ص 227. وجاء فيه " متى كان من المقرر قانونا أنه يجوز للإدارة رفض تسليم جواز سفر أو رفض تمديد أجله متى رأت أن التنقل للخارج من شأنه أن يمس بالنظام العام وهذا دون أن تكون ملزمة بتوضيح أسباب رفضها ودون أن يكون تقديرها هذا قابلا للمناقشة أمام قاضي تجاوز السلطة. غير أنه إذا سببت الإدارة رفضها بتطبيق أحكام المادة 11 من الأمر 77-1 (المؤرخ في 1977/01/23 يتعلق بوثائق السفر للمواطنين الجزائريين) فإن عليها أن تلتزم بالتطبيق القانوني الصحيح لنص هذه المادة وإلا تعرض قرارها للإبطال".

للتوضيح: تنص المادة 11 هذه على أن: لا تسلم أي وثيقة سفر ولا يمنح التمديد لمدة صلاحيتها أي شخص: - محكوم عليه بجناية؛ -محكوم عليه منذ أقل من 5 أعوام، عن جنحة بعقوبة الحبس لمدة ستة أشهر على الأقل؛ أو من كان موضوع منع من مغادرة التراب الوطني أو أمر قضائي أو تحديد محل الإقامة.". الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 1977/01/30، ص 170.

[2] في فرنسا، قام القاضي الإداري بتوسيع تطبيق حق الدفاع، منذ 1944، ليعتبره حقا لكل المواطنين في حالة تعرضهم إلى عقوبات إدارية، انطلاقا من قانون صادر في 1905 يخول هذا الحق للموظفين في ما يخص العقوبات التأديبية. Danièle LOCHAK, op.cit, p 129.

[3] مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 6526 بتاريخ 2003/02/25، وفيه ألغى مجلس الدولة الضريبة المفروضة على مكلف بالضريبة، نظرا لخرق إدارة الضرائب الإجراء الجوهري المنصوص عليه في المادة 04/140 من قانون التسجيل المتمثل في استدعاء المكلف بالضريبة لتقديم ملاحظاته أمام لجنة الصلح، تكريسا لحق الدفاع. وجاء في قرار آخر لمجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 10349 بتاريخ 2002/04/30، وفيه قرر المجلس "وقف تنفيذ مقرر= =العزل المتخذ في حق موثقة استنادا إلى خرق حق الدفاع المضمون دستوريا، لأن الإحالة على اللجنة التأديبية للمنظمة الوطنية للموثقين وفق النظام الداخلي للغرفة، ينص على وجوب الإستدعاء قبل تاريخ الجلسة بـــ 12 يوما على الأقل. وعدم احترام هذا الأجل الذي هو من النظام العام يعد خرقا لحق الدفاع المضمون دستوريا وبالتالي يتعين الأمر بوقف التنفيذ."

[1] القانون العضوي 04-01 المؤرخ في 2004/02/07 المعدل والمتمم للأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06، والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، المرجع السابق.

[2] وذلك بموجب المادة 15 من القانون العضوي سالف الذكر، التي عدلت المادة 86 من الأمر 97-06.

[3] تصدر القرارات في المنازعات الإنتخابية عن الغرف الإدارية للمجالس القضائية، وفق الطرق الإستعجالية وهي لا تقبل أي شكل من أشكال الطعن (المواد 25، 40 و 86 في صيغها المعدلة) إلا ما يتعلق بالمنازعات في مشروعية العمليات الإنتخابية المحلية، التي يطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة (المادة 92 في صيغتها المعدلة). لذلك فإن هذه القرارات لا تنشر، ولا يمكن الحصول عليها إلا من خلال ما يصدر في الجرائد الوطنية.

المناسبات، أو بسبب إدانة أحد المرشحين بمخالفة بسيطة لقانون المرور؛ بل ألزم القاضي الإداري الإدارة بما نصّ عليه القانون من وجوب تسبيب قرار الرفض تسبيبا كافيا وقانونيا[1]؛ مما مكّن من حماية حق الترشّح والإنتخاب المكفولين دستوريا. إن المجال الإنتخابي هو المجال الذي تظهر فيه جليّا سلطات القاضي الإداري، إذ يمكن لهذا الأخير حتى أن يغيّر النتائج، ويعلن الفائز في الإنتخاب[2].

**ثالثا: في مجال الحريات الجماعية**

إن القاضي الإداري، وخلال مهمّته المتمثلة في حماية الحقوق والحريات، قام بابتكار الوسائل لتوقيع الجزاءات المناسبة في حالة الإعتداء على هذه الحقوق والحريات. ففي مجال حرية التجمّع، راقب القاضي الإداري الدواعي التي طلب بموجبها أحد الولاة حلّ إحدى الجمعيات، ورفض هذه الدواعي على اعتبار أنها غير كافية بالنظر إلى قانون الجمعيات[3]. وبالمقابل، قرر حلّ جمعية خرقت هذا القانون[4].

وأيضا، واعتبارا لحماية حق التجمّع، ألغى القاضي الإداري قرارات ولائية تمنع أحد الأحزاب السياسية من التظاهر سلميا في الطريق العمومي.

ومع ذلك، لم يظهر دور القاضي الإداري الحامي وللحقوق والحريات الجماعية بشكل واضح في مجالات أخرى. ففي منازعات الحريات النقابية ومنازعات الأحزاب التي عرفت تطبيقاتها في الإجتهاد القضائي الجزائري، يمكن أن يوصف تدخل القاضي بأنه كان مثيرا للجدل.

ينص القانون[1] على أن توقيف التنظيمات النقابية أو حلّها[2] لا يكون إلا عن طريق القضاء، وليست هذه المنازعات اختصاصا وحيدا للقاضي الإداري في هذا الشأن. لأن القاضي الإداري دُعي إلى النظر في الإضرابات التي

---

[1] المادة 86 من الأمر 97-06 في صياغتها الجديدة.

[2] يختص القاضي الإداري في الجزائر في منازعات الإنتخاب بكل ما يخص القائمة الإنتخابية، كالإعتراض على التسجيل في القائمة، أو الشطب منها أو إغفال التسجيل فيها؛ والإعتراضات على أعضاء مكاتب التصويت؛ والمنازعات في مشروعية العمليات الإنتخابية المحلية البلدية والولائية، ومنازعات الترشيح لانتخابات المجالس المحلية والوطنية. بينما يبقى ما يخص الترشيح للإنتخابات الرئاسية، والمنازعات في مشروعية العمليات الإنتخابية الوطنية، من اختصاص المجلس الدستوري.

[3] Farida ABERKENE, op.cit, p 10

[4] يمكن للوالي بموجب المادة 35 من القانون 90-30 المؤرخ في 1990/12/04، أن يلتمس من القضاء حل جمعية. مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 30115 فهرس رقم 150 بتاريخ 2006/03/28. وفيه قرر مجلس الدولة حل جمعية لنادي الفروسية وتحويل أملاكها للدولة، بعد أن قامت بتأجير قطعة أرض منحت لها في إطار ممارسة نشاطها الجمعوي، وهو نشاط مربح ويعد مخالفا للغرض من الجمعية وفق المادة 02 من القانون 90-30 مما يستدعي حلها.

[1] القانون 90-14 المؤرخ في 1990/06/02 المتعلق بممارسة الحق النقابي. الجريدة الرسمية، العدد 23 بتاريخ 1990/06/06، ص 764. معدل ومتمم بالقانون 91-30 المؤرخ في 1991/12/21، الجريدة الرسمية، العدد 68 بتاريخ 1991/12/25، ص 2656؛ وبالأمر 96-12 المؤرخ في 1996/06/10، الجريدة الرسمية، العدد 36 بتاريخ 1996/06/12، ص 04.

[2] المادتان 27 و30 على التوالي من هذا القانون.

شنّتها النقابات المستقلة[1]، وأمر بإلغائها استنادا إلى أنها إضرابات غير شرعية، طالما أن النقابات التي دعت إليها لم يُصرّح بتأسيسها تارة، أو لأنها نقابات غير تمثيلية في نظر القانون تارة أخرى؛ إلا أن هذه "الذريعة" الشرعية سرعان ما تكون غير صالحة لأنها تصبح غطاء لتبرير تجاوزات الإدارة التي امتنعت عن تمكين هذه النقابات من النشاط في إطار قانوني[2]، تحت الحذر من تحول نشاطها إلى أغراض سياسوية. رغم أن في هذا الإمتناع هدر للحقوق المعترف بها دستوريا. وهكذا يظهر من جديد أن القانون يكون حاجزا أمام القاضي الإداري، الذي يكتفي بتطبيق القانون، دون النظر في ملاءمة هذا القانون، على اعتبار أن المهمة الأصيلة للقاضي هي فضّ نزاع قائم على أساس تطبيق القانون. أما حماية الحريات، فهي وظيفة تنشأ بالبتعية، وإذا كان القانون هو الذي يقيّد هذه الحريات، بصفة دائمة أو مؤقتة[1]، فلا يمكن القاضي أن يفعل أي شيء.

فضلا على أن أحكام القضاء في هذا الشأن صدرت من طرف القاضي الإستعجالي وليس قاضي الموضوع. إن الأحكام القضائية في مجال المنازعات النقابية، التي أصبحت تصرّح بشكل شبه آلي بعدم شرعية الإضرابات، تثبت أن القاضي الإداري ما هو في الأخير إلا قاض ملزم بتطبيق القانون، أكثر من التزامه النظري بتكريس الحقوق والحريات[2].

في منازعات الأحزاب، عرف التطبيق القضائي في بداية التسعينات قرار حلّ حزب سياسي اعتبارا لمساسه الخطير

---

[1] إضراب أساتذة التعليم العالي في 2006/05/13، وبشأنه أصدرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر قررا استعجاليا يقضي بتوقيف الإضراب نظرا لكون النقابة التي دعت إليه، غير تمثيلية. Le journal *Le Quotidien d'Oran*, du Jeudi 01 Juin 2006

وإضراب أساتذة الثانوي ليومي 15-2006/01/16، أصدرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر قررا استعجاليا بتوقيف الإضراب نظرا لعدم شرعيته. Le journal *Le Quotidien d'Oran*, du Dimanche 15 Janvier 2006.

وإضراب السلك الشبه الطبي في 2008/02/18 وأصدرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر قررا استعجاليا بتوقيف الإضراب نظرا لعدم شرعيته. جريدة الخبر، العدد 5248 ليوم الثلاثاء 19 فيفري 2008.

وأصدرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2009/05/28 قررا استعجاليا غيابيا يقضي بتوقيف إضراب أساتذة التعليم العالي المزمع ابتداؤه في 2009/06/01 لمدة 15 يوما.

وبتاريخ 2009/11/09 صدر عن القسم الإستعجالي لمحكمة عبان رمضان بسيدي امحمد بالعاصمة أمر استعجالي يقضي بتوقيف الإضراب المقرر لمدة أسبوع في قطاع التربية الوطنية الذي دعت إليه تنسيقية نقابات التربية المستقلة الذي انطلق بتاريخ 2009/11/08. واعتبر القرار في منطوقه أن "استمرار الإضراب فيه مساس بحق التعليم المكرس دستوريا". جريدة الخبر ليوم الثلاثاء 10 نوفمبر 2009.

[2] تعتبر نقابة معينة مؤسسة بمجرد إيداع تصريح التأسيس للسلطة الإدارية المختصة، الوالي أو الوزير حسب الحالة، بعد عقدها لجمعية عامة تأسيسية، مرفوقا بملف (المادة 09 من القانون 90-14 المتعلق بممارسة الحق النقابي) يضم قائمة المؤسسين ونسختين من القانون الأساسي، ومحضر الجمعية العامة التأسيسية؛ وبمجرد تسلم وصل تسجيل تصريح التأسيس (المادة 07) واستيفاء شكليات الإشهار في جريدة وطنية إعلامية. ولكن الإدارة تلجأ غالبا لرفض تسلم التصريح بالتأسيس. مما يجعل النقابة غير مؤسسة قانونا. وهو قرار سلبي لا يمكن الطعن فيه بالإلغاء بموجب المادة 169 مكرر إجراءات.

[1] حالة الطوارئ، تقيد نظريا بعض الحريات الفردية والجماعية، وتوسع من صلاحيات الضبط الإداري.

[2] أصبح اللجوء إلى القضاء من طرف الإدارة شبه آلي في مواجهة الحركات الإجتماعية، والأمثلة الكثيرة على هذا الوضع مما يدفع إلى التساؤل حول الأحكام القضائية الصادرة في هذا الشأن التي تثير عدة إشكاليات: بدء بمسألة الإختصاص، وصولا إلى توفّر الطابع الإستعجالي من عدمه في مثل هذه القضايا.

بالنظام العام[1].

وقد منح القانون[2] بموجب بعض بنوده الإختصاص للجهات القضائية الإدارية بنظر الطعون ضد قرارات وزير الداخلية التي يرفض بواسطتها التصريح بتأسيس حزب جديد، أو يرفض بموجبها اعتماده، أو تلك الخاصة بمنع أو وقف نشاطات حزبية قبل تأسيس الحزب وغلق المقرات، ودعوى وزير الداخلية الرامية لحلّ أو وقف أو غلق محلات حزب معتمد[3].

كما صدرت عن القضاء الإداري في السنوات الأخيرة قرارات بتجميد نشاطات بعض الأحزاب، وإلغاء مؤتمراتها، ولكن ليس بناء على طلب الإدارة، بل نظرا لخلافات نشبت بين مناضليها. إن هذه المنازعات لم تكن، مبدئيا، ليختص بها القضاء الإداري إلا إذا كانت الإدارة طرفا في النزاع. وقد أثار تناول القضاء الإداري لها جدلا فيما يتعلق بالإختصاص[4]، و لم يكن الإجتهاد القضائي مستقرا.

عندما ألغى مجلس الدولة قرار استعجاليا[5]، أمرت بموجبه الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر الفاصلة بالقاضي الفرد وغيابيا في حق جميع الأطراف المدعى عليها، بمنع انعقاد المؤتمر الاستثنائي لجبهة التحرير الوطني يوم 2003/10/04 في جميع الأماكن العمومية أو الخاصة التابعة للحزب أم لا، وذلك سواء بالجزائر العاصمة أو عبر كامل التراب الوطني؛ وأمرت والي ولاية الجزائر بعدم تسليم رخصة لانعقاد هذا المؤتمر وتجميد كل الإجراءات الرامية الى انعقاده وذلك الى غاية الفصل في القضية المطروحة في الموضوع. اعتبر مجلس الدولة أن إقحام الإدارة في الدعوى لتبرير اختصاص القاضي الإداري، لا يكفي وحده[1] لانعقاد هذا الإختصاص، واعتبر أن إخراج

---

[1] يتعلق الأمر بالجبهة الإسلامية للإنقاذ، التي حلت بقرار قضائي في مارس 1992.

[2] الأمر 97-09 المؤرخ في 1997/03/06 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية. المرجع السابق.

[3] طبقا للمواد 17، 22، 36 و 37 من الأمر المذكور.

[4] يشير القرار السابق لمجلس الدولة إلى اجتهاد صادر في هذا الشأن: "حيث أن هذه البنود مانحة الاختصاص للجهات القضائية الإدارية (...) لا يمكنها أن تمتد كما كرسه الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة (القرار رقم 10464 المؤرخ في 2002/07/23) إلى النزاع الناجم عن السير والنشاط الداخلي للحزب اللذين يظلان خاضعين للقانون الأساسي للحزب ولنظامه الداخلي".

[5] قرار إستعجالي مؤرخ في 2003/10/01 صادر عن الغرفة الإدارية القسم الاستعجالي بمجلس قضاء الجزائر.

[1] مجلس الدولة، قرار استعجالي بتاريخ 2003/10/18 رقم 19240 قضية صديقي ومن معه ضد والي ولاية الجزائر، الأمين العام لحزب جبهة التحرير الوطني ووزير الداخلية والجماعات المحلية. وفيه قرر مجلس الدولة:" حيث أنه وبالفعل فان رفع دعوى قضائية ضد سلطة إدارية غير معنية بهذا النزاع بشكل تعسفي أم لا، لا يمكنه لوحده الإخلال بقواعد النظام العام المتعلقة باختصاص الجهات القضائية الإدارية ولا يمكنه بالتالي منح الاختصاص لهذه الأخيرة، عملا بأحكام المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية، علما أن هذا الإختصاص لا يخضع لإرادة الأطراف وحدها من خلال مضمون عرائضهم. حيث وبالتالي فإن الغرفة الإدارية الفاصلة في المسائل الإستعجالية بتمسكها بإختصاصها بسبب نوع القضية، قد خرقت قواعد الإختصاص التي هي من النظام العام وبالنتيجة فإنه يتعين إلغاء الأمر المستأنف والقول من جديد أنه ما عدا النزاع المحدد بالمواد 17 و 22 و 36 و37 من الأمر 97/09 المتعلق بالقانون الأساسي للأحزاب السياسية، فإن **الجهات القضائية الإدارية تظل غير مختصة** للفصل في النزاعات الناشئة عن السير والنشاط الداخليين للأحزاب السياسية".

الإدارة[1] من النزاع يوجب التصريح بعدم اختصاص القضاء الإداري بالمنزاعات المتعلقة بالسير والنشاط الداخليين للأحزاب.

بينما قرّر المجلس في الإستئناف المرفوع ضد قرار الغرفة الإدارية الفاصل في الموضوع، والذي يخصّ نفس القضية ونفس الأطراف[2]، تمسّكه بالإختصاص في هذا الشأن[3]، مؤيّدا بذلك القرار الصادر عن الدرجة الأولى، ومعتبرا من زاوية المعيار المادي أن الحزب هو تنظيم أساسي في الحياة السياسية للدولة ويخضع بذلك للقانون الإداري في تأسيسه وعمله واختصاصاته.

لقد كانت قرارات القضاء الإداري في هذا الشأن متميزة، وذلك بالنسبة للقاضي الفرد الفاصل في المواد الإستعجالية، أو بالنسبة للقاضي الجماعي[1]، ولكن مع ذلك لا يمكن التعليق عليها فيما إذا كانت تمسّ بالحريات

---

[1] جاء في القرار المشار أعلاه: "حيث أنه من الثابت أن والي ولاية الجزائر لم تكن له الصفة ولا المصلحة فيما يتعلق بوجهي الطلبين وذلك بمفهوم المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية من أجل مقاضاته في هذه الدعوى (...) والقول بأن الدعوى الموجهة ضد الوالي لم توجه توجيها صحيحا، واستخلاص النتائج القانونية الناجمة عن إخراجه من النزاع".

[2] قرار رقم 1429/03، مؤرخ في 2003/12/30 صادر عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر.

[3] مجلس الدولة، قرار رقم 20431 بتاريخ 2004/03/03، وجاء فيه: "حيث أنه فيما يتعلق (...) بالقرار الاستعجالي الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2003/10/18 تحت رقم 19240 (...) وبغض النظر على وجود قرارات أخرى مماثلة صادرة عن نفس الهيئة أين تمسكت فيها باختصاصها كالقرار المؤرخ في 1999/09/13 تحت رقم 202878 والقرار المؤرخ في 2002/06/11 تحت رقم 7254، فإنه ليس قرارا مبدئيا صادرا عن الغرف المجتمعة يعبر عن موقف مجلس الدولة حول اجتهاد قضائي معين أو حول تغيير هذا الإجتهاد وإنما هو قرار منعزل صادر في دعوى استعجالية لا يلزم الهيئة الحالية المتكونة من كافة رؤساء الغرف، كما أنه ليس اجتهادا أخذ به مجلس الدولة في جميع الحالات المماثلة"

حيث يتجلى أيضا من زاوية المعيار المادي أن الحزب هو تنظيم أساسي في الحياة السياسية للدولة ويمارس نشاطات تتعلق بالمنفعة العامة ويستفيد من إعانات الدولة **ويخضع بذلك للقانون الإداري في تأسيسه وعمله واختصاصاته** ولا يمكن في أي حال من الأحوال إخراجه من حقل القانون العام، حيث ما يدعم هذا المعيار المادي يكمن في أن جميع المنظمات والجمعيات التي تمارس نشاطات ذات منفعة عامة تخضع للقانون الإداري في تنظيمها الداخلي وعملها واختصاصاتها وذلك كمنظمات الأطباء والمحاسبين والمحامين والجمعيات الرياضية **وتخضع نزاعاتها لاختصاص القضاء الإداري** سواء كانت داخلية أو غيرها".

[1] يبدو أن قرار مجلس الدولة رقم 20431 بتاريخ 2004/03/03، سابق الذكر هو الذي عقد الإختصاص للقضاء الإداري في مسائل الأحزاب بشكل نهائي، أو على الأقل، كلما كانت الإدارة مدخلة في المنازعات التي تثور في هذا الشأن: ذلك أنه في قضية لاحقة خصت حركة الإصلاح الوطني، التي تعرضت منذ جوان 2004 إلى عملية انقسام بداخلها بين أنصار رئيسها وبين المعارضين له، تم إحالة الملف إلى القضاء العادي، وفصلت المحكمة أربع مرات في قضايا متصلة بملف النزاع لصالح جناح رئيس الحركة. وبعد إدخال وزارة الداخلية في الخصام، في قضية رفعت أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء العاصمة، أصدرت قرارا بتاريخ 2006/06/12 يقضي بتجميد نشاط رئيس الحركة، وبتجميد جميع أرصدة الحزب، ومنع انعقاد المؤتمر الأول للحركة. ثم أصدر مجلس الدولة قرارا بوقف تنفيذ قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء العاصمة في أكتوبر 2006، لغاية الفصل في الإستئناف المرفوع ضده. وصدر أخيرا في 2008/04/22 عن مجلس الدولة قرار يقضي شكلا بقبول الإستئناف ضد قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء العاصمة، ولكن في الموضوع باعتبار الإستئناف أصبح بدون موضوع، طالما أن التقويميين عقدوا مؤتمرهم في 2005/06/30.

موقع العربية الإخباري، على العنوان: <http://www.alarabiya.net/articles/2006/06/12/24649.html>، عوين بتاريخ 2008/04/19.

جريدة الشروق اليومي، العدد 2283 ليوم الأربعاء 23 أفريل 2008. ص 07. وجريدة الخبر، العدد 5305 ليوم السبت 26 أفريل 2008.

وفي قضية مماثلة رفع أصحاب الحركة التصحيحية لما يعرف بمؤتمر عين الدفلى دعاوى ضد رئيس الجبهة الوطنية الجزائرية. جريدة الخبر، العدد 5852 ليوم الأحد 20 ديسمبر 2009. ونظرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء العاصمة ابتداء من تاريخ 2010/01/10 في نزاع بين رئيس حزب عهد 54، وخصومه=

السياسية وتقف حاجزا في وجه ممارستها بشكل عادي، أو على العكس تقوم بتكريسها وتحميها، لأن القاضي الإداري في هذه المنازعات، كان عليه أن يفصل أصلا بين طلبات متناقضة يعرضها عليه الخصوم، ويرجح تلك التي بدت له أكثر تلاؤما مع ما يفرضه القانون من أن تمارس هذه الحريات في إطار احترام أحكامه، ومبادئ الديمقراطية[1]، والإنتقاد الوحيد الذي يساق في هذا الشأن، يخص كما سبق، مدى اختصاص القاضي الإداري[2] بهذه المنازعات. وبالمقابل، لم يتح للقضاء فرصة النظر في رفض اعتماد الأحزاب أو رفض تسلّم ملف التصريح بالتأسيس[1]، الذي قابلت به الإدارة طلبات عدة أحزاب

=التصحيحيين بدعوى عدم تقديم التقريرين الأدبي والمالي، وإقصاء أعضاء من المجلس الوطني من التسيير. جريدة النهار الجديد، العدد 661 ليوم الثلاثاء 22 ديسمبر 2009. ورفع ثلثا أعضاء المجلس الوطني لنفس الحزب ضد رئيسه دعوى استعجالية بالغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء الجزائر بخصوص تجميد نشاط الرئيس، وإلزام مديرية الجمعيات السياسية لوزارة الداخلية بعدم تسليم أي ترخيص لأي نشاط سياسي للمسؤول الأول للحزب إلى غاية الفصل في القضايا المرفوعة ضده أمام القضاء. جريدة النهار الجديد، العدد 703 ليوم الإثنين 08 فيفري 2010.

[1] مجلس الدولة، قرار رقم 20431 بتاريخ 2004/03/03، وجاء فيه: "حيث حقيقة، إذا كان المؤتمر هو السيد في تعديل قانونه الأساسي ونظامه الداخلي، فإنه يجب أن يكون ذلك وفي كل الأحوال في **إطار احترام المبادئ الديموقراطية** المنصوص عليها في هاتين المادتين".

[2] مبدئيا يجب على القاضي الإداري التمسك باختصاصه إذا كان فعلا مختصا بنظر دعوى معينة، فليس له مثلا أن يلتفت للدفوع بأن عقود شغل جزء من الأملاك العمومية هي عقود إيجار، إذ أن عمليات تأجير أكشاك أو محلات في الأسواق البلدية، أو محطات البنزين أو مساحات الحضائر وما إلى ذلك تبقى عقودا إدارية، وهي ليست إيجارات تجارية ترتب ملكية المستأجر للقاعدة التجارية، لأن الأملاك العمومية لا يمكن أن تكون محلا لتوقيع حقوق امتلاكية عليها. وهذا ما أكده القضاء الإداري بقوله:"يعتبر إيجار البلدية لحقوق الوقوف في الساحات التابعة لأسواقها واستئجار التاجر لهذه الحقوق عقدا إداريا ويخضع النزاع المتعلق به لاختصاص الغرفة الإدارية للمجلس". المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار مؤرخ في 1982/05/29 تحت رقم 23887، المجلة القضائية، العدد 01 لسنة 1989، ص 222.

ويقوم بالقاضي الإداري بالتمسك باختصاصه بإدخال السلطات الإدارية المرتبطة بالنزاع في الخصام، ومن ذلك مثلا الدعاوى التي توجه ضد ديوان الترقية والتسيير العقاري (مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري) في حين أنها تخص الولاية باعتبارها مالكة للأمكنة المتنازع عليها إلى جانب الديوان ويتعين إدخالها في الخصام والتمسك بالإختصاص. زروقي ليلى: "صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا"، المرجع السابق، ص 181.

كما يقوم المستشار المقرر بتبليغ الوزير المختص مباشرة "بالعرائض المقدمة ضد قرار وزاري أو قرار صادر لصالح الدولة" (المادة 170 فقرة 2 إجراءات مدنية). زروقي ليلى، المرجع نفسه، ص 183. وفي المنازعات المتعلقة بالأملاك الوطنية، خاصة منها المتعلقة بالمنازعة في الملكية أو المطالبة بأملاك أدمجت في الأملاك الوطنية، يجب استدعاء مديرية أملاك الدولة بصفتها ممثلة لوزير المالية (المادة 125 من القانون 90-30 الخاص بالأملاك الوطنية، والمواد 183 وما يليها من المرسوم التنفيذي 91-454 المطبق له) وباعتبارها طرفا أساسيا لا يمكن الحكم في غيابها والإكتفاء بالإدارة المسيرة للأملاك كما هو الحال بالنسبة لوزارة الفلاحة بالنسبة للأراضي المؤممة ووزارة الغابات بالنسبة للأراضي الغابية أو أية مؤسسة عمومية أو خاصة يخول لها القانون حق تسيير جزء من الأملاك الوطنية (والتي يكتفى بها في حالة المنازعات التي لا تشكك في الملكية كتلك التي تتعلق بالمسؤولية لإصلاح ضرر ناتج عن خطأ في التسيير أو إخلال بالتزام تعاقدي يربط المدعي بالهيئة المكلفة بالتسيير). زروقي ليلى، المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[1] تنص المادة 12 من الأمر 97-09 المؤرخ في 1997/03/06 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، المرجع السابق؛ على أنه يتم التصريح بتأسيس حزب بإيداع ملف لدى وزير الداخلية من طرف الأعضاء المؤسسين، مقابل وصل. ولكن إذا رفض الوزير تسلّم هذا الملف، أو رفض تسليم وصل استسلام ملف التصريح، كان هذا الرفض قرارا سلبيا لا يفتح المجال أمام الطعن القضائي بموجب المادة 169 مكرر إجراءات، كما لا يسمح بأي نشاط للحزب ولا لأعضائه، قبل التصريح بالتأسيس.

سياسية[1].

### الفرع السابع: طول مدة الفصل في المنازعات

إن المدة التي تستغرقها مختلف إجراءات سير الخصومة القضائية في المنازعات الإدارية، بدءا من تسجيل القضية إلى تتابع الجلسات وتبادل الطلبات والدفوع، إلى التحقيق القضائي وصولا إلى مرحلة الحكم، ثم من جديد سير طرق الطعن إذا قرر الأطراف مباشرتها، والتي تكون أمام مجلس الدولة، كل ذلك يجعل المدة بين صدور القرار أو التصرف الإداري المطعون فيه، وبين الحصول على حكم قابل للتنفيذ طويلة جدا. مما يجعل من دون شك تدخل القاضي الإداري، حتى وإن قام برد الحق إلى "أصحابه"، ذا فعالية محدودة.

ففضلا على المهل الممنوحة قانونا للقيام بإجراء معين، كالتظلمات وغيرها، والمهل الممنوحة للسلطة الإدارية للرد على هذه التظلمات الممكنة؛ فإن الوقت الذي تستغرقه التحقيق القضائي نفسه يعد وقتا معتبرا، والقانون لا يلزم القاضي في الفصل في مهلة محددة إلا في حالات نادرة ومعزولة[2].

ومع مبادرة إصلاح العدالة، تم تقنين النص على مبدأ الفصل في آجال معقولة، بل في أحسن الآجال إن أمكن ذلك، بموجب نص القانون الأساسي للقضاء[1] وقانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد[2]. ولكن الواقع العملي في هذا الشأن يثير بعض الملاحظات، إذ لا يمكن أن تقل مدة الفصل على ستة أشهر في أحسن الأحوال، وهذا ما يتبين من حصيلة نشاط بعض المجالس القضائية، حيث تنشر إحصائيات

---

[1] يتعلق الأمر بحزب الوفاء والعدل الذي حاول تأسيسه أحمد طالب الإبراهيمي، وفي رده على استجواب نواب البرلمان يوم 2000/11/08، أكد وزير الداخلية هذا الرفض. وقد رفضت الإدارة أيضا اعتماد أحزاب أخرى مثل حزب الجبهة الديمقراطية الجزائرية الذي حاول تأسيسه سيد أحمد غزالي، وحزب البديل الديمقراطي الاجتماعي الذي حاول تأسيسه عبد السلام علي راشدي وقدم ملفا إلى وزارة الداخلية في هذا الخصوص في 2001/12/05. وأيضا حزب الحركة من أجل الحرية والعدالة الذي يسعى لتأسيسه محمد السعيد، وقدم ملفا إلى وزارة الداخلية في 2009/10/18.

[2] في المواد الإنتخابية، جاء تحديد المهلة التي يفصل فيها القاضي في بعض الطعون، منها: في الإعتراض على التسجيل في القائمة الإنتخابية، حيث يلزم على القاضي الإداري بالفصل في أجل أقصاه 10 أيام من تقديم الإعتراض (المادة 25 من الأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، وعدلتها المادة 05 من القانون العضوي 04-01 المؤرخ في 2004/02/07)؛ وفي الإعتراض على تشكيلة أعضاء مكتب التصويت ويفصل القاضي في أجل 05 أيام من تاريخ رفع الطعن (المادة 40 من الأمر 97-07 معدلة بالمادة 07 من القانون العضوي 04-01)؛ وفي الطعن في قرار رفض الترشح للتشريعيات (المادة 86 من الأمر 97-07 معدلة بالمادة 15 من القانون العضوي 04-01) وللمحليات (المادة 113 من الأمر 97-07 معدلة بالمادة 19 من القانون العضوي 04-01) ويفصل القاضي في أجل 05 أيام من تاريخ رفع الطعن؛ وفي المنازعة في مشروعية عمليات التصويت (المادة 92 من الأمر 97-07 تعدلها 18 من القانون العضوي 04-01) ويفصل القاضي في أجل 05 أيام من تاريخ رفع الطعن.

وفي مسائل إبعاد الأجانب إلى الحدود، هناك أيضا تحديد للمدة التي يفصل فيها القضاء الإداري، حيث تلزم المادة 31 من القانون 08-11 المؤرخ في 2008/06/25 يتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، القاضي بالفصل في أجل أقصاه 20 يوما، ومهلة تقديم الطعن في قرار الإبعاد هي 05 أيام.

[1] وجاء في المادة 10 منه: "**يجب** على القاضي أن يفصل في القضايا المعروضة عليه **في أحسن الآجال**".

[2] نصت المادة 03 فقرة 03 على ما يلي: " تفصل الجهات القضائية في الدعاوى المعروضة أمامها **في آجال معقولة**".

نصف سنوية[1].

وبالنظر إلى سير إجراءات الفصل في القضايا على مستوى الهيئات القضائية، سواء الغرف الإدارية لدى المجالس القضائية، أو مجلس الدولة، فإنه يلاحظ طول مدة سير هذه الإجراءات، وهي مهل تزيد وتنقص حسب تعقيد القضية.

**أولا: أمام الهيئات الإبتدائية**

في ظل قانون الإجراءات السابق، كانت القضايا الإدارية تسجل مع دفع الرسوم القضائية، في كتابة ضبط المجلس، حيث يقوم أمين الضبط بتهيئة الملف ولا يسلم للمدعي سوى وصل بالمبالغ المدفوعة، لأن التبليغ يقوم به كاتب الضبط وفق القانون. وكان الملف يحوّل بعد قيده إلى رئيس المجلس الذي يحيله إلى رئيس الغرفة الإدارية ليعين مستشار مقررا في القضية. ويقوم القاضي المعين بإجراء محاولة الصلح إذا كانت القضية إدارية عادية في مدة أقصاها ثلاثة (03) أشهر[2]، حيث تبرمج جلسة الصلح وتسجل في سجل القيد العام وتحول للغرفة الإدارية، ثم يقوم الكاتب بتحرير استدعاء لجلسة الصلح الذي يقوم به رئيس الغرفة أو المستشار المقرر.

وبالنسبة للقضايا الجبائية التي جرى العمل فيها على عدم إجراء جلسة الصلح، فبمجرد وصول قضية جبائية تحرر كتابة الضبط جدول إرسال إلى مدير الضرائب للإجابة على العريضة، ولا يخص الصلح أيضا القضايا الاستعجالية ولا القضايا المرجعة بعد الخبرة.

وإذا ما تم الصلح يصدر المجلس قرارا يثبت اتفاق الأطراف، وتنتهي القضية؛ أما في حالة عدم الوصول إلى اتفاق، فيحرر محضر عدم الصلح، ويحدد الكاتب تاريخ أول جلسة، وفي مواد القضاء المستعجل يحدد التاريخ من طرف رئيس الغرفة الإدارية. ثم يقوم كاتب الضبط بتبليغ العريضة الافتتاحية و يمنح له أجل 15 يوما للرد. ويقوم المقرر بتبليغ العريضة إلى كل مدعى عليه في الدعوى وذلك في المواعيد التي يحددها[1]؛ ويقوم الكاتب في كل مرة بتحديد موعد الجلسات. ولما يتم اكتفاء أطراف الدعوى من الجواب يحول الملف إلى المستشار المقرر الذي لا يلزمه القانون

---

[1] يشير الموقع الرسمي لوزارة العدل، إلى مواقع ويب لكل المجالس القضائية الستة والثلاثين المنصبة، وبالإطلاع على هذه المواقع، يلاحظ أن بعضها ينشر حصيلة نشاط، وبعضها الأخر لا ينشر أي حصيلة عن حجم القضايا المسجلة و/أو المفصول فيها. كما لم يتم نشر أي أرشيف إحصائي عن حجم النشاط. على سبيل المثال، بالنسبة لمجلس قضاء قسنطينة، وخلال السداسي الأول من سنة 2009، بلغ عدد القضايا الإدارية المسجلة 1435، والمفصول فيها 1253؛ وبلغ عدد القضايا المتبقية من سنة 2008، 987 قضية.

موقع مجلس قضاء قسنطينة الرقمي، على العنوان: <http://www.courdeconstantine.mjustice.dz> ، شوهد بتاريخ 2010/05/06.

بالنسبة لمجلس قضاء العاصمة وخلال الفصل الأول من سنة 2009، بلغ عدد القضايا الإدارية المسجلة 595، والمفصول فيها 526، بينما بلغ عدد القضايا المتبقية من سنة 2008، 337 قضية.

موقع مجلس قضاء الجزائر الرقمي، على العنوان: <http://www.courdalger.mjustice.dz> ، شوهد بتاريخ 2010/05/06.

[2] المادة 169 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية.

[1] المادة 170 من قانون الإجراءات المدنية.

بمدة محددة لإعداد تقريره. بعد انتهاء التقرير يعرض الملف إلى النيابة العامة لإبداء طلباتها، وللنيابة العامة أجل شهر للرد؛ ليحول بعدها إلى رئيس الغرفة الإدارية لتحديد تاريخ الجلسة العلانية.

يقوم أمين الضبط باستدعاء الأطراف للجلسة العلانية التي يصدر فيها القرار، الذي يبلغ بموجب إرسال إلى طرفي الدعوى مع إخطارهم بمهل الاستئناف أمام مجلس الدولة: وهي شهر واحد بالنسبة للقضايا العادية والقضايا الجبائية و15 يوما في القضايا الاستعجالية.

عند استئناف قرار الغرفة الإدارية أمام مجلس الدولة، يتم إخطار كتابة الضبط الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي لإرسال الملف الأصلي، وعند تلقى الإخطار بالاستئناف يقوم أمين الغرفة بجرد الملف وتشكيل مكرر عنه، ثم يحرر جدول إرسال يحول إلى النيابة العامة التي ترسل الملف الأصلي إلى مجلس الدولة و يحفظ المكرر في المجلس[1].

إن سير الخصومة القضائية وفق هذا الشكل، لا بد أن تكون له تبعات على مدة الفصل فيها وإصدار الأحكام، ورغم أن مبادرة إصلاح العدالة، وتعديل قانون الإجراءات المدنية كانت تهدف إلى "تقريب العدالة من المواطن" من خلال "تبسيط إجراءات التقاضي بجعلها أكثر مرونة ووضوحا"، "وأقل تكاليف وذات مصداقية لإرساء عدالة فعالة تضمن الفصل في النزاعات في آجال معقولة في ظل احترام حقوق الدفاع، والوجاهية في التقاضي"[2]، إلا أن الهدف لم يتحقق إلا بصفة جزئية.

ولكن تبقى هناك ثمة مجهودات مبذولة في هذا الشأن رغم خصوصية وتعقد المنازعة المدنية بشكل عام، والمنازعة الإدارية على وجه التحديد، فقد جرى العمل على محاولة تجسيد مبدأ الفصل في الآجال المعقولة، وقد ظلت الوزارة الوصية تجدد الحرص والرغبة في تحقيق " السرعة في معالجة الملفات حسب ما يقتضيه القانون، والتقليص من التأخر في مجال تحرير الأحكام وطبعها وتبليغها[1].

ووفق ما هو معلن عنه، فقد أضحت القضايا المدنية المتداولة بالجداول في جميع الجهات القضائية تخص السداسي من السنة الجارية، وحسب ما تعلنه الوزارة لوحظ تحكم نسبي في سير الدعوى المدنية، وصار معدل الفصل فيها في حدود خمسة (05) أشهر من تاريخ قيد الدعوى، بجميع المجالس القضائية والمحاكم ذات النشاط المكثف، وتقلص الأجل إلى أربعة (04) أشهر في المحاكم ذات النشاط المتوسط، وصارت التأجيلات من جلسة لأخرى مضبوطة من أسبوع إلى أسبوعين وبأسباب جدية، مع مراعاة مبدأ الوجاهية، وحق الدفاع، وهناك تصريح بالأحكام، من طرف

[1] دليل كتاب الضبط، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط2005، ص 17.

[2] الموقع الرسمي لوزارة العدل، على العنوان: <http://www. mjustice.dz> ، شوهد بتاريخ 2010/05/06.

[1] في إطار لقاءات وزير العدل، حافظ الأختام مع رؤساء المجالس القضائية بغرض الحث على تطبيق الإجراءات المعمول بها في هذا المجال. المرجع نفسه.

القضاة، دون استثناء، وهي مسببة، وتقدم مطبوعة من طرفهم[1]. وأصبح المتقاضي بإمكانه استخراج الأحكام في آجال قصيرة، في حدود خمس عشرة (15) يوما من تاريخ النطق بها[2].

وقد عرفت السنة القضائية 2005–2006 تعليمة من وزير العدل حافظ الأختام تتعلق بإلزام القضاة بالتخلص من الكم الهائل من القضايا في وقت قصير، وتحدد عدد التأجيلات في القضية[3]، وهي التعليمة التي تثير الإنتقاد فيما يخص استقلالية العمل القضائي. إذ يبدو التزام القضاة بالفصل في آجال معقولة هو امتثال لتعليمة الوزير أكثر منه تطلع للإلتزام بروح العدالة.

**ثانيا: أمام مجلس الدولة**

بالنسبة للإجراءات أمام مجلس الدولة فإن العريضة تودع لدى كتابة ضبط المجلس مع بعد دفع الرسم القضائي المقرر لذلك. ويرسل الملف بعد تسجيل العريضة بقلم كتابة الضبط إلى رئيس مجلس الدولة الذي يقوم بتكييف الدعوى لتعيين الغرفة المختصة. تبلغ العريضة إلى المدعى عليهم والمدخلين، بواسطة كتابة الضبط، ويمنح لهم أجل لإيداع مذكراتهم الجوابية التي تبلغ إلى محامي المدعي.

ويرسل الملف الذي أصبح جاهزا إلى الغرفة المختصة، ويعين رئيسها مستشارا مقررا. وبعد التحقيق فيها يقوم المستشار المقرر بتحضير مشروع قرار يناقش في مداولة الغرفة، ثم يرسل الملف إلى محافظ الدولة ليقدم طلباته المكتوبة. عندما يتهيأ الملف للفصل فيه يبلغ كاتب ضبط الغرفة محاميي الأطراف بتاريخ الجلسة ويحضر جدولها الجلسة. وفيها يقدم المستشار المقرر لأعضاء تشكيلية الغرفة مشروع القرار الذي أعده ليناقش في مداولة الغرفة ويتم الاتفاق على القرار الذي يصرح به في الجلسة علنية. ليبلغ بعد من طرف كتابة الضبط بموجب رسالة مضمنة مع

[1] توجد تعليمة شفوية للوزير، بلغها المفتش العام لوزارة العدل، للنواب العامين ورؤساء المجالس القضائية منتصف سبتمبر 2009، وعن طريق الهاتف، ودخلت حيز التنفيذ بدءا من 2009/10/01 ، تلزم القضاة بتقديم الأحكام مطبوعة من طرفهم. جريدة الفجر نيوز ليوم الأثنين 26 أكتوبر 2009.

إن هذه التعليمة يبدو أنها غير مؤسسة قانونا، فمن جهة، لا يوجد في القانون الأساسي للقضاة، ولا في قانون الإجراءات الجزائية ولا قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ما يفرض يفرض على القاضي طبع أو رقن الأحكام بنفسه. فمهمة القاضي، بعد الفصل في النزاع، تتمثل في تحرير مسودة الحكم بخط يده، بينما الطبع من صميم مهام موظفي أمانات الضبط خاصة بموجب المرسوم التنفيذي 08-409 المؤرخ في 2008/12/24 المتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط. المرجع السابق.

حيث جاء في المادة 48 منه: "يكلف معاون أمين الضبط، زيادة على المهام المحددة في النصوص المتعلقة بالإجراءات القضائية، بالأعمال الإدارية المختلفة ذات الصلة بالنشاط القضائي، لاسيما بما يأتي: – رقن الأحكام والقرارات القضائية...".

ورغم امتناع القضاة في البداية عن تطبيق هذه التعليمة، إلا أن النقابة الوطنية للقضاة اقترحت حلا وسط، ورفعت إلى وزارة العدل اقتراح جعل تطبيق التعليمة تدريجيا، ونزع صفة الإلزامية عنها إلى أجل غير مسمى. جريدة الفجر نيوز ليوم الخميس 28 جانفي 2010.

[2] الموقع الرسمي لوزارة العدل، على العنوان: <http://www. mjustice.dz> ، شوهد بتاريخ 2010/05/06.

[3] تعليمة وزير العدل تحدد العدد الأقصى للتأجيلات بستة (06) تأجيلات، وتحدد تاريخ صدور الحكم بأجل أقصاه ستة (06) أشهر من تاريخ تسجيل الدعوى. المرجع، الصحافة الوطنية.

إشعار بالوصول إلى جميع الأطراف[1].

مقارنة بما هو عليه الشأن أمام الهيئات الإبتدائية، فإن القضايا أمام مجلس الدولة، وكذلك أمام المحكمة العليا لا تزال تعرف تأخرا معتبرا في إصدار الأحكام. وفي الوقت الذي أصبح فيه الفصل في القضايا على مستوى المحاكم والمجالس القضائية يتم في "مدة لا تتجاوز بضعة أشهر"[2]، لا تزال على مستوى مجلس الدولة أطول من ذلك بكثير. وغاية ما هو موجود، تطلع الوزارة إلى التي "التقيد مستقبلا بمثل هذه الآجال أيضا أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة،" مثلما وعدت الوزارة بذلك، "لأن الفصل في قضايا المواطنين في الآجال المعقولة من الحقوق الأساسية و المقررة لهم في القانون الداخلي و المواثيق الدولية، و هي بذلك من واجبات الدولة الجزائرية و كذا من المسؤوليات الملقاة على عاتق القضاة"[3].

كما أنه لا توجد أي تقارير رسمية منشورة[4] لحصيلة نشاط مجلس الدولة، مما لا يسمح بتقييم مردوديته أو تكوين فكرة عن مدد وآجال الفصل أمام هذه الهيئة. فضلا على أنه، وبخلاف المحكمة العليا في هذا الشأن، والتي أصبحت تنشر في السنوات الأخيرة، حصيلة عمل سنوي، فإن مجلس الدولة لا يقوم بإجراء مشابه[5]. بل إن حصيلة مجلس الدولة لم تكن حتى موضوع تصريحات صحفية[6]، وهذا النقص في الإتصال يتعين تداركه، وهو لا يليق بمقام مجلس الدولة بين مؤسسات الجمهورية.

---

[1] الموقع الرسمي لمجلس الدولة، على العنوان: <http://www.conseil-etat-dz.org/Arabe/proc.htm> ، شوهد بتاريخ 2010/05/06.

[2] الكلمة الختامية لوزير العدل، حافظ الأختام بمناسبة الندوة الوطنية لإصلاح العدالة، المنعقدة في مارس 2005. الخطاب منشور على الموقع الرسمي لوزارة العدل، على العنوان: <http://arabic.mjustice.dz/fichiers_discours/dest[130].doc>. عوين بتاريخ 2010/05/05.

[3] المرجع نفسه.

[4] إن التقارير العامة السنوية لحصيلة عمل المجلس التي يعدها رئيس مجلس الدولة ويرفعها إلى رئيس الجمهورية، ويبلغ نسخة منه إلى وزير العدل (المادة 06 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة) لا تنشر ولا يمكن عمليا الحصول عليها.

[5] إن الموقع الإلكتروني الرسمي لمجلس الدولة على الويب لم يتم تحديثه منذ سنة 2001، سنة إطلاق هذا الموقع، إلا في سنة 2008.

[6] نفت رئيسة مجلس الدولة ما نقلته إحدى الصحف الوطنية بخصوص أن يكون عدد القضايا المسجلة على مستوى الدولة و لم تصدر بشأنها أحكام، قد بلغ 10 آلاف قضية، وقالت إن هذا العدد مبالغ فيه جدا، وهو أقل بكثير من ذلك، مؤجلة إعطاء رقم مضبوط إلى وقت تقديم حصيلة دقيقة لهذا الشأن، مشيرة إلى أن الإسراع وليس التسرع في معالجة القضايا بدأ يأخذ مساره الطبيعي بحكم أن القانون الجديد يضع ضوابط زمنية في التعامل مع القضايا المسجلة بمجلس الدولة. جريدة المساء ليوم الأحد 21 فيفري 2009.

وغاية ما يمكن استقاؤه من الصحافة الوطنية أنه خلال الفترة الممتدة بين بداية 2005 ونهاية السداسي الأول لسنة 2007، بلغ عدد القضايا التي فصل فيها مجلس الدولة 1551 من أصل 1874 قضية مسجلة (بوضياف عمار: "تنفيذ قرارات الإلغاء القضائية في القانون الجزائري"، نقلا عن جريدة الخبر ليوم الأحد 03 جوان 2007.).

**ثالثا: المقارنة مع النظام الفرنسي**

إن النظام الفرنسي يعرف ثقلا كبيرا في مجال المنازعات الإدارية، بشكل يفوق ما هو الشأن عليه في الجزائر، وذلك ناتج عن عدم قدرة القضاء الإداري على مواجهة ما يمكن وصفه "بتضخم" المنازعات، فالمحاكم الإدارية تعرف في فرنسا عجزا في مواجهة تضاعف عدد المنازعات بداية من سنوات السبعينات[1]. وقد نتج هذا الأمر عن عدة عوامل، لأن توسع مجال تدخل السلطة الإدارية، والتصاعد المستمر لعدد النصوص وتنوعها، وتحسن مستوى إعلام المواطنين بفضل إمكانية الوصول إلى الوثائق الإدارية وبلوغها، وخاصة بعد إلزام الإدارة بالإشارة إلى وجود طرق طعن ممكنة ومواعيد ومهل مباشرة هذه الطعون، في صلب القرار المبلغ إلى ذوي الشأن، منذ صدور مرسوم صادر في 1983[2].

في بداية السبعينات، كان مجلس الدولة الفرنسي ينظر في أقل من 3000 ملف سنويا، وكان عدد القضايا المتراكمة لا يتجاوز مثل ذلك العدد؛ وخلال تلك العشرية ازداد عدد القضايا المعالجة ولكن دون تأثير محسوس على مردودية المجلس. إلا أن الصعوبة أصبحت محسوسة بعد ذلك على مستوى مدة صدور الأحكام: فقبيل إصلاح 1987 الذي أنشأ جهات الإستئناف، كان الحكم على مستوى مجلس الدولة يستغرق أكثر من سنتين من أجل 50 بالمائة من القضايا وأكثر من ثلاث سنوات من أجل 20 بالمائة منها؛ أما أمام المحاكم الإدارية فإن المدة المتوسطة كانت من رتبة سنتين ونصف[3].

وكان لإنشاء جهات الإستئناف بعض الأثر الإيجابي المباشر: فقد تمكن مجلس الدولة الفرنسي ولأول مرة من معالجة وإصدار أحكام في عدد من القضايا يفوق تلك المسجلة في أمانة ضبطه، واستمر هذا الأثر الإيجابي بعد ذلك، ولكن بالمقابل تناقصت مردودية جهات الإستناف، وتأثرت كذلك المحاكم الإدارية. وخلال عشرية التسعينيات، تمكن القضاء الإداري الفرنسي بزيادة عدد القضايا المعالجة بنسبة 75 بالمائة، ولكن دون تحسينات ملموسة على مستوى مدة الفصل في الملفات، فحتى في الحالات التي تعالج فيه بعض القضايا وفق الأولوية، لأسباب متعلقة بالمصلحة العامة أو لأسباب إنسانية، فإن مدة إصدار الأحكام لا تقل عن ستة أشهر، وفي الغالب على حساب القضايا الأخرى[4].

إن جزء كبير من المسؤولية عن هذه الوضعية يرجع إلى طريقة عمل مجلس الدولة الفرنسي في معالجة القضايا: كل قضية يتم النظر فيها من طرف عضو مقرر، يقوم بإعداد تقرير يتضمن عناصر الملف، والحل المقترح للقضية المطروحة، هذا التقرير يتم تحويله إلى عضو مراقب، في الغالب يكون مستشار دولة، حيث يقوم بإعداد تقرير آخر إذا لم يتبن الحل المقترح من طرف المقرر، وبعد هذه الدراسة المضاعفة للملف، يتم التداول والمناقشة في قسم

[1] Danièle LOCHAK, op.cit, p 103
[2] ibid, p 101
[3] ibid, p 103
[4] ibid

التحقيقات، ثم يحول الملف إلى محافظ الحكومة الذي يمكن له أن يستبعد التأسيس الذي بنى عليه سابقوه حلولهم المقترحة، والذي يرجع إليه إبداء طلباته واستنتاجاته أمام تشكيلة الحكم. وهكذا، وفيما عدا الحالات المستعجلة، لا يتم البت في قضية ما لم يحقق فيها ثلاثة قضاة بصفة متتالية، وقسم كامل من أقسام المجلس، ولا يصدر الحكم عن أقل من خمسة قضاة. وهكذا يبذل في مجلس الدولة جهد كبير في سبيل اجتهاد قضائي ذي نوعية، لكن على حساب وقت طويل، ودونما الإهتمام بإعطاء حلول سريعة للمتقاضين يكونون في أمس الحاجة إليها[1].

ونظرا للإمتياز الأولي، فإنه يتعين على المواطنين الخضوع للقرارات الإدارية، حتى وإن تقدموا بطعون قضائية ضد هذه القرارات، كما أن الطابع التنفيذي لهذه القرارات والأثر غير الواقف للطعن القضائي، كل ذلك قد يجعل عامل الوقت في غير صالح المواطنين وخاصة بالنسبة للطعن لتجاوز السلطة، أو الطعن بالإلغاء: إن طول مدة الخصومة القضائية وتأخر صدور الأحكام قد يشجع الإدارة على عدم احترام القانون والحقوق والحريات الأساسية[2].

إن طول مدة الخصومة القضائية، حتى في منازعات يمكن وصفها "بالعادية" ظل دائما يميز القضاء الإداري الفرنسي، وهو يتعارض بشكل واضح[3] الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان[4]. ولهذا السبب أدانت محكمة ستراسبورغ لحقوق الإنسان، فرنسا عدة مرات بسبب طول مدة الفصل في منازعات يمكن وصفها "بالعادية"[5].

إن طول مدة الفصل في الملفات وتأخر صدور الأحكام لا يميز إذن النظام القضائي الجزائري، بل يبقى مشكلا تعاني منه مختلف الأنظمة القضائية. ولا سبيل لتحسين هذه الوضعية سوى تدعيم الموارد البشرية للهيئات القضائية، والتخلص من الممارسات البيروقراطية المرتبطة بتسجيل الدعاوى وإرسالها وتحويلاتها المختلفة داخل نفس الهيئة القضائية.

### الفرع الثامن: مشكلة تنفيذ الأحكام القضائية

إن القاضي الإداري الذي يبدو أنه يقوم بدور أساسي في حماية الحقوق والحريات الفردية، فإن هذا الدور لا يتحقق إلا إذا تم تنفيذ الأحكام التي تصدر عنه بصفة فعلية[1]. ذلك أن انتشار مفهوم دولة القانون وتكريس مبدأ

---

[1] Danièle LOCHAK, op.cit, p104

[2] ibid, p106

[3] ibid, p105

[4] تنص المادة 1.6 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على "حق كل شخص في أن يتم سماع دعواه وفق مبدأ المساواة والعلنية **وضمن آجال معقولة**"
« toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai résonable »
ibid, p105

[5] في سنة 1989، اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن 04 سنوات و03 أشهر مدة طويلة وغير معقولة للفصل في طلب الحصول على تعويض في قضية حجز في مصحة عقلية *internement psychatrique*؛ وبتاريخ 1992/03/31 أدينت فرنسا من طرف محكمة ستراسبورغ لنفس السبب في قضية تعويض عن الإصابة بمرض الأيدز بعد عملية نقل دم، رغم أن مدة الفصل كانت 21 شهرا فقط، ولكنها لا تتوافق مع أمل مدة حياة الطاعن، التي تبقى قصيرة بسبب المرض الذي أصابه، واعتبرت المحكمة الأوروبية أن المحكمة الإدارية الفرنسية كان يمكنها أن تستعمل سلطة توجيه الأوامر إلى الإدارة بعد إبلاغها بتقهقر الحالة الصحية لهذا الأخير. وفي قضية مماثلة في أفريل 1994، تعرضت فرنسا للإدانة من جديد لنفس السبب.
ibid, p 105

[1] Farida ABERKENE, op.cit, p 12

استقلال القضاء نتج عنه اعتبار أن مهمة القاضي الإداري لا تنتهي بمجرد التصريح بالحكم الفاصل في النزاع بإلغاء قرار إداري غير مشروع، أو بإقرار تعويض لطرف مضرور، بسبب تصرف الإدارة. بل وأدى ذلك إلى إقرار مسؤولية الإدارة وإلزامها بتنفيذ أحكام القضاء باعتبارها شخصا من أشخاص القانون، عليها الإمتثال إليه في كل تصرفاتها[1]. بل إن تنفيذ أحكام القضاء يستند إلى أسس دستورية لأن أحكامه ألزمت كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم "في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء"[2].

على عكس ما هو الشأن عليه في المواد المدنية، التي يناط فيها التنفيذ بضباط عموميين[3] يخول لهم القانون إمكانية طلب تسخير القوة العمومية في سبيل تنفيذ الأحكام القضائية؛ فإنه في المواد الإدارية لا يمكن تصور مثل هذا الحل أصلا، رغم تأصل أحد المبادئ[4] التي يقتضي بأن تنفيذ أي حكم أو قرار قضائي، صادر من أي جهة قضائية كانت، يجب اعتباره كجزء لا يتجزأ من المحاكمة، فإن هذا المبدأ وإن لم يطبقه القضاء الإداري الفرنسي الذي ظل يعتبر أن المحاكمة تنتهي بإصدار القرار الفاصل في موضوع النزاع، إلا أنه لم يتجاهله بالكامل، خاصة أن خرق مبدأ حجية الشيء المقضي فيه من طرف الإدارة، ظل دائما سببا للتصريح بتجاوزها للسلطة[5].

في فرنسا نص قانون 1995 على إجراء يتعلق بالمساعدة على تنفيذ القرارات القضائية التي تحوز حجية الشيء المقضي فيه، حيث خول هذا القانون للجهة القضائية التي أصدرت حكما قضائيا، إمكانية متابعة تنفيذه، بطلب من ذي المصلحة. ويقوم رئيس هذه الجهة القضائية، محكمة إدارية أم محكمة استئناف إدارية، بالقيام بكل التدابير التي من شأنها أن تسرّع في عملية تنفيذه[1]. فبعد التحقق من قبول طلب المساعدة على التنفيذ، يخطر الإدارة المعنية

[1] بوضياف عمار: "تنفيذ قرارات الإلغاء القضائية في القانون الجزائري". مقال منشور على العنوان: <http://hawassdroit.ibda3.org/montada-f17/topic-t756.htm> ، عوين بتاريخ 2010/05/06.

[2] المادة 145 من دستور 1996، المرجع نفسه.

[3] تحول النظام القضائي الجزائري منذ 1991، تاريخ صدور أول قانون للمحضرين القضائيين، (القانون 91-03 المؤرخ في 1991/01/08 المتضمن تنظيم مهنة المحضر، واستبدل كلية بالقانون 06-03 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي. الجريدة الرسمية، العدد 14 بتاريخ 2006/03/08، ص 21). إلى إسناد التنفيذ إلى المحضر القضائي في المواد المدنية، بدل اضطلاع القضاء بهذا الأمر. والجزئر، ضمن بلدان المغرب العربي: تونس، المغرب وموريتانيا، سبقت كل البلدان العربية الأخرى في هذا المجال؛ والتي لا تزال أنظمتها القضائية تسند التنفيذ إلى المحاكم.

في الملتقى الدولي للمحضرين القضائيين المنعقد بوهران في 2010/02/06، صرح المدير المركزي للقضايا المدنية بوزارة العدل أن عدد 1800 محضر قضائي عبر الوطن سمح من تنفيذ أكثر من 93% من القررات النهائية القابلة للتنفيذ والصادرة في 2009 أي 106.000 حكم من أصل 108.000، وفي نفس الوقت، تجاوزت نسبة إصدار الأحكام القضائية، 80%، وهي الأرقام تضع الجزائر في المرتبة الثانية عالميا في مجال تنفيذ القرارات القضائية في الدول التي تأخذ بنظام المحضرين القضائيين ، وتجعلها ضمن الدول التي تحقق أنظمتها القضائية نوعا من الإكتفاء الذاتي في مجال تنفيذ القرارات القضائية.

.Le journal *Liberté* du dimanche 07 février 2010.

[4] قرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية الفدرالية الوطنية للعائلات الفرنسية، ضد الجمهورية الفرنسية، بتاريخ 2002/06/18. نقلا عن: Jaque
Jaques LEGER:"les pouvoirs d'injonction et d'astreinte du juge aministratif", op.cit, p 47

[5] ibid

[1] المادة R 921-5 من قانون العدالة الإدارية، القسم التنظيمي. نص قانون العدالة الإدارية الفرنسي، المرجع السابق.
Jaques LEGER, ibid, p 48

في ظرف شهر، ويدعوها للتصريح بالإجراءات التي قامت بها في سبيل تنفيذه أو العقبات التي تواجهها في سبيل ذلك.

وإذا رفضت الإدارة صراحة تنفيذ الحكم القضائي، أو بعد مرور ستة أشهر من تسجيل عريضة الطلب، تبدأ المرحلة القضائية في هذا الشأن، وتفصل فيها الجهة القضائية التي رفعها إليها طلب المساعدة على التنفيذ وفق الطرق الإستعجالية، وتحدد للإدارة تدابير التنفيذ الملائمة، كما تحدد لها مهلة لاتخاذها، مصحوبة في الغالب بتوقيع غرامة تهديدية[1].

ولكن التنفيذ في المادة الإدارية يخضع لمبادئ تختلف تماما عن التنفيذ الجبري المعمول به في القضاء العادي، ولا يمكن بديهيا اللجوء إلى القوة العمومية ضد الإدارة بغرض التنفيذ الجبري، حتى أن الصيغة التنفيذية في المواد الإدارية[2] لا تظهر فيها الأوامر الموجهة من القاضي إلى النيابة العامة وجميع قواد وضباط القوات العمومية لتنفيذه بالقوة عند الإقتضاء[3]. وهكذا، فالكيفية التي جاءت وفقها الصيغة التنفيذية تفيد بأن المحضرين القضائيين غير مؤهلين لاستعمال اجراءات التنفيذ العادية ضد الإدارة[4]، وهو الأمر الذي لم يطله التعديل، رغم صدور نص قانوني[5] جديد ينظم مهنة المحضر القضائي، ورغم أن تحديث آليات التنفيذ ضد الإدارة، على الأقل بتقنين فرض الغرامات التهديدية على الإدارة كان مطلب الأوساط المهنية والنقابية للمحضرين[6].

لذلك فإن النظام القضائي الجزائري لم يكن يعرف، في ظل قانون الإجراءات المدنية، تدابير مشابهة لإجراء المساعدة على التنفيذ الموجود في النظام الفرنسي[1]، وتبقى مسألة تطبيق أحكام القضاء مسألة

---

[1] Jaques LEGER:"les pouvoirs d'injonction et d'astreinte du juge aministratif", op.cit, p 49

[2] تم تعديل المادة 320 من قانون الإجراءات المدنية، بموجب القانون 01-05 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل والمتمم للأمر 66-154 المؤرخ في 1966/06/08 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية.، الجريدة الرسمية، العدد 29 بتاريخ 2001/05/23، ص 05.

[3] جاء في المادة 320 إجراءات: كل حكم أو سند لا يكون قابلا للتنفيذ إلا إذا كان ممهورا بالصيغة التنفيذية التالية:

(الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية – باسم الشعب الجزائري). وينتهي بالصيغة التالية بعد عبارة: وبناء على ما تقدم: (على جميع أعوان التنفيذ تنفيذ هذا (الحكم ......إلى آخره). (وعلى النواب العموميين ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مد يد المساعدة اللازمة لتنفيذه). (وعلى جميع قواد وضباط القوات العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذه بالقوة عند الاقتضاء إذا طلب إليهم ذلك بصفة قانونية. (وبناء عليه وقع هذا الحكم).

وفي القضايا الإدارية تكون الصيغة التنفيذية على الوجه التالي: الجمهورية تدعو وتأمر وزير ...(أو الوالي عندما يتعلق الأمر بدعوى تخص جماعة محلية) فيما يخصه وتدعو وتأمر كل أعوان التنفيذ المطلوب إليهم ذلك فيما يتعلق بإجراءات القانون العام قبل الأطراف الخصوصيين أن يقوموا بتنفيذ هذا القرار).

[4] غناي رمضان:"عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 04 لسنة 2003، ص 162.

[5] القانون 06-03 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 14 بتاريخ 2006/03/08. هذا النص ألغى القانون 91-03 المؤرخ في 1991/01/08 المتضمن تنظيم مهنة المحضر، الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 1991/01/09، ص 25.

[6] صرح رئيس الغرفة الوطنية للمحضرين في 2005/09/03 أن الغرفة طالبت من لجنة الشؤون القانونية إدراج تدبير في مشروع قانون المحضر القضائي، يقضي بفرض غرامة تهديدية قدرها 5000 دج عن كل يوم تأخير، كما صرح بالمناسبة أن 15% من الأحكام الصادرة ضد الإدارة لا يتم تنفيذها.
Le journal *El Watan,* du Dimanche 04 Septembre 2005

[1] صرح وزير العدل في 2005/06/21 أمام الغرفة السفلى للبرلمان، بمناسبة عرضه مشروع قانون المحضر القضائي، أنه تم إحداث لجان على مستوى المحاكم والمجالس القضائية، مكلفة بمراقبة مدى تطبيق الأحكام القضائية، كما تم إحداث مديرية فرعية لهذا الغرض على مستوى وزارة العدل.

جدية[1]، لأن غاية ما كان موجودا في هذا الشأن، نص قانوني يسمح بالتفيذ في مسائل القضاء الكامل، ونص قانوني آخر يلزم أعوان الإدارة بالقيام بتنفيذ أحكام وقرارات القضاء تحت طائلة العقوبات الجزائية، قبل أن يتعزز الإطار القانوني لهذه المسألة بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد. وأخيرا كانت مسألة الغرامة التهديدية ، المنصوص عليها ضمن الأحكام العامة لقانون الأجراءات المدنية، تعرف عقبات في وجه تطبيقها قضائيا، قبل أن يحسم القانون الجديد بشأنها.

### أولا: التنفيذ في ضوء القانون 91–02 [2]

لقد بسط المشرع على أملاك الدولة وأموالها العامة حماية متميزة من حيث عدم إمكانية الحجز عليها للوفاء بالديون الواقعة على عاتق الإدارة[3]، لذلك فوسائل التنفيذ الجبري المعروفة في المادة المدنية، والتي تقوم أساسا على الحجوز، لا تطبق في مواجهة الإدارة؛ فمن جهة، لأن الأشخاص المعنوية يفترض فيها الملاءة، ومن جهة أخرى يكون منع توقيع الحجز على المال العام ضامنا لاستمرارية المرافق العامة[4].

ولكن هذا القانون يتطرق تدابير مناسبة للتنفيذ في مواجهة الإدارة، في ما يخص اللأحكام القضائية التي يكون فيها على الإدارة أن تدفع مبلغا من المال. فقد نص هذا القانون[5] على أنه يمكن أن يحصل الدائن للإدارة، المستفيد من أحكام القضاء النهائية، على المبالغ المدين بها لدى الخزينة العمومية، إذا كانت الإدارة المدينة هي الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

ويكون ذلك وفق إجراءات معينة، حيث يقوم الدائن بإيداع ملف التحصيل لدى القائم بالتنفيذ على مستوى الإدارة المدينة، ويمهلها فترة شهرين من أجل التنفيذ. فإذا انقضى هذا الأجل، يتقدم بطلب التحصيل إلى أمين الخزينة العمومية للولاية التي يقع فيها موطنه، مرفوقا بنسخة تنفيذية للقرار القضائي، وكل الوثائق التي تثبت فشل مساعيه للتنفيذ الإختياري من طرف الإدارة. ويقوم أمين الخزينة بتسديد المبلغ المحكوم به في أجل ثلاثة أشهر، ويسوغ له طلب التحقيق من النيابة العامة

---

[1] صرح وزير العدل في 2005/06/21 أمام الغرفة السفلى للبرلمان، بمناسبة عرضه مشروع قانون المحضر القضائي، أن تم تنفيذ 59.954 حكما قضائيا في 2004، وهو ما يمثل نسبة 77% من مجموع الأحكام الصادرة، وفي الثلاثي الأول من سنة 2005، تم تنفيذ 5264 حكما قضائيا، وهو ما يمثل نسبة 48% من مجموع الأحكام الصادرة. Le journal *La Tribune*, du Mercredi 22 Juin 2005

[2] القانون 91–02 المؤرخ في 1991/01/08 المتعلق بالقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء. الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 1991/01/08، ص 24.

[3] نصت على عدم إمكانية الأموال العامة للحجز المادة 689 من القانون المدني، والمادتان 4 و2/66 من القانون 90–30 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

[4] بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 290.

[5] المادة 05 من القانون 91–02.

للجهة القضائية التي أصدرت القرار دون أن يتجاوز هذه المدة[1]. وتقتطع هذه المبالغ لاحقا من الميزانية المخصصة للإدارة المدينة.

ولقد سبق تطبيق هذه التدابير في النظام الفرنسي، فقد سمح قانون[2] صادر في 1980 لمجلس الدولة من متابعة تنفيذ القرارات التي أصدرها، وهي التدابير التي تم إدراجها في قانون العدالة الإدارية[3].

و لم ينص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على تدابير تنفيذ جديدة، خاصة للأحكام القضائية الإدارية التي تلزم أحد الأشخاص المعنوية بدفع مبلغ من المال، بل اكتفى بالإحالة في هذا الشأن "*على الأحكام التشريعية السارية المفعول*"[4] في إشارة ضمنية إلى القانون 91-02، إلا أن الإشارة إلى هذا النص القانوني لم ترد للأسف في تأشيرات قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مما يعد يعد سهوا من المشرع يتعين تداركه[5].

**ثانيا: في إطار القانون 01-09**

لا يمكن عمليا إجبار الإدارة على تنفيذ قرار قضائي في دعاوى الإلغاء، لأنه كما سبق لا يمكن للقاضي سوى التصريح بعدم مشروعية القرار الإداري المطعون فيه، ولكنه لا يتعدى ذلك إلى إجبار الإدارة على الإلتزام بالقرار القضائي.

إن حجية القرارات القضائية، ملزمة حسب الدستور لكافة السلطات العمومية[6]، ولكن القيمة الدستورية لهذا المبدأ لا تجد تطبيقها على أرض الواقع.

في أحسن الأحوال، يمكن لذي الشأن أن يقدم تظلما رئاسيا للسلطة التي تعلو السلطة التي أصدرت القرار الملغى، إذا كان ذلك ممكنا، ولكن النتيجة المرجوة قد لا تتحقق.

وعند امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي، فليس لذي الشأن سوى أن يطعن بالإلغاء ضد كل قرار تصدره

---

[1] المادة 09 من القانون 91-02.

[2] في فرنسا، وبموجب قانون 1980/07/16، يمكن المتقاضي من تحصيل المبالغ الدائن بها للدولة أو للجماعات المحلية، بموجب قرارات قضائية حائزة للشيء المقضي فيه، بعد انتظار مهلة شهرين تمنح للإدارة من أجل التنفيذ الإختياري لهذه القرارات.
Jaque LEGER:"les pouvoirs d'injonction et d'astreinte du juge aministratif", op.cit, p 47

[3] المادة 9-911 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي. نص قانون العدالة الإدارية الفرنسي، المرجع السابق.

[4] المادة 986 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[5] كان من الأولى أن تظهر الإشارة إلى القانون 91-02 في مقتضيات القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طالما أن القانون 91-02 هو النص **الوحيد** المتعلق بتنفيذ "المسائل المالية". إن المجلس الدستوري نفسه، في أكثر من مناسبة نعى على المشرع إغفال التأشير إلى النصوص القانونية التي لها علاقة مباشرة بالنص الذي أخطر بشأنه، ومن ذلك مثلا رأي رقم 01/ر.ق ع/م د/ 04 مؤرخ في 2004/02/05، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06، والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، للدستور. المرجع السابق.

[6] جاء في المادة 145 من الدستور: "على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم، في كل وقت وفي كل مكان، وفي جميع الظروف، بتنفيذ أحكام القضاء".

الإدارة ويأتي مخالفا لمضمون قرار قضائي، استنادا إلى مبدأ حجية الشيء المقضي فيه[1]؛ كما له أن يرجع بدعوى التعويض على الإدارة لجبر الأضرار المترتبة عن عدم تنفيذها للقرار القضائي[2].

ومع ذلك، فقد اتجه المشرع لإلزام الموظفين بتنفيذ أحكام وقرارات القضاء، بتجريم الإمتناع أو الإعتراض العمدي لتنفيذها. ولكن ماذا عن المنتخبين المحليين؟ كيف يصنع ذو الشأن في مواجهة رئيس مجلس شعبي بلدي يمتنع عن تنفيذ قرار قضائي صادر ضد البلدية؟

جاء في المادة 138 مكرر من قانون العقوبات[3] أن:

*كل موظف استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات، وبغرامة من 5.000 دج إلى 50.000 دج.*

لكن هذه المادة التي ترتب مسؤولية جزائية على عون الدولة أو الموظف الذي يمتنع عن تنفيذ أحكام قضائية، لا تشكل ضمانة حقيقة لتنفيذ هذه الأحكام، لأن تحريك الدعوى العمومية يخضع لمبدأ الملائمة، وهو أحد القواعد العامة في النظام القضائي الجزائري الذي اعتنق واتبع في قواعده مبدأ الملائمة في المتابعة[4]. وهي السلطة التي تخول الإختيار لجهة الإتهام بين أن تحرك الدعوى العمومية أو تمتنع عن ذلك، حتى ولو تقدم المتضرر بشكوى في هذا الشأن أمامها[5]. ومن المناسب التساؤل عما إذا كانت هذه الجنحة تخضع للقواعد الإجرائية العادية في المواد الجزائية، وعما إذا كان ممكنا مثلا تحريك الدعوى العمومية ضد عون الإدارة الذي يمتنع عن تنفيذ حكم قضائي، بواسطة ادعاء مدني أمام قاضي التحقيق[6]. إن الإجتهاد القضائي، في الجرائم الأخرى لا يشترط لقبول الإدعاء المدني سوى حصول الضرر، وتوفر الوصف الإجرامي للوقائع المشتكى منها[7]، ولكن، هل سينسحب هذا الإجتهاد على جنحة عدم تنفيذ قرار قضائي؟ كما يكون من المناسب أخيرا التساؤل عن إثبات وقوع هذه الجنحة، هل سيكون بموجب

---

[1] قرار *Pack De locas* الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي.

[2] بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 289.

[3] أدرجت بالمادة 04 من القانون 01-09 المؤرخ في 2001/06/26 المعدل والمتمم للأمر 65-156 المؤرخ في 1965/06/08، المتضمن قانون العقوبات. الجريدة الرسمية، العدد 34 بتاريخ 2001/06/27، ص 15.

[4] بوسقيعة أحسن: الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص، ط2002، دار هومه، ص 210.

[5] في هذا الشأن، ما مصير الشكاوى التي تقدم أمام جهات الضبط القضائي، أو أمام جهات التحقيق، وفق الإجراءات المعروفة في الجرائم الأخرى، والتي تؤدي إلى إخطار جهة الإتهام ممثلة في وكيل الجمهورية؟ يبدو أن مصيرها من دون شك هو الحفظ.

[6] المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية.

[7] الغرفة الجنائية للمحكمة العليا، ملف رقم 139258 قرار بتاريخ 1996/03/26، وجاء فيه:"من المقرر قانونا أن لكل شخص يدعي بأنه مضار بجريمة أن يدعي مدنيا بتقديم شكوى أمام قاضي التحقيق المختص، ومتى كان كذلك فإنه لا يمكن لقاضي التحقيق تجنب التحقيق طالما الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني متوفرة على شرطين أساسيين لقيامها وهما الضرر سواء كان ماديا أو معنويا، والتكييف الإجرامي للوقائع المنسوبة للمشتكي منه، وإن إغفال غرفة الإتهام التصدي لهذا الجانب والنظر إلى الوقائع فقط، فإن قرارها يستوجب النقض". المجلة القضائية، العدد 02 لسنة 1996، ص 167.

محضر عدم التنفيذ يحرره محضر قضائي[1]، يسعى إليه المتضرر من عدم التنفيذ، وهل يمكن للمحضر القضائي أن يثبت ذلك؟ أم يخضع إثبات هذه الجنحة لحرية الإثبات التي تعتبر قاعدة في المادة الجزائية[2]؟

و لم يكن يتصور من المشرع، مع هذه المادة، أن يمضي بالتعديل أبعد من ذلك، كأن يقر مثلا تحريك الدعوى العمومية تلقائيا كما قرر ذلك، وفي نفس التعديل، بشأن جريمة القذف[3]، لأن ذلك، فضلا على مساسه بمبدأ ملائمة المتابعة، سيؤدي إلى تحويل النيابة من مكافحة الجنوح في المجتمع *la délinquance* إلى متابعة الموظفين العموميين، ولا يمكن للمشرع أن يقوم بسن تدابير تؤدي إلى نوع من "الصراع" بين النيابة العامة وأعوان الإدارات العمومية.

فضلا على أن شروط قيام أركان هذه الجريمة، صعبة التحقيق، لأن عون الإدارة يمتنع عن ارتكاب الأفعال المجرمة، فلا يصدر أي تصرف صريح برفض تنفيذ الأحكام القضائية، وهكذا لا تكتمل أركان الجريمة، لأن الأفعال المجرمة حسب نص هذه المادة هي أفعال إيجابية، مما قد يخرج الأفعال السلبية من دائرة التجريم، رغم أن سكوت الإدارة هو أغلب ما تلجأ إليه هذه الأخيرة قصد الحيلولة دون تنفيذ الأحكام القضائية[4].

كما أن عون الإدارة قد لا يرفض بشكل مباشر التنفيذ، ولكنه يتذرع بطول التدابير الإدارية الواجب اتخاذها بغرض التنفيذ، ويرد على طلبات المتضرر بأن الإدارة مستعدة للتنفيذ، إلا أن عليه انتظار ذلك. أو قد تدفع الإدارة باستحالة التنفيذ، إذا أصبح المطلوب منها القيام به من حقوق الغير، كأن يكون محل التنفيذ إعادة إدماج موظف في منصب عمل أصبح يشغله شخص آخر[5]. ورد الإدارة بهذا الشكل سيكون قرارا إداريا ينتج كامل آثاره إذا لم يتم الطعن فيه في الميعاد القانوني؛ وإثارة رفض التنفيذ هذه أمام القاضي الجزائي، ستؤدي إما إلى رفض الدعوى على اعتبار أنه ليس لمن سلك الطريق المدني أن يسلك الطريق الجزائي إذا كانت الدعوى الإدارية سابقة عن الدعوى الجزائية؛ وإما إلى وقف النظر فيها إذا أثير الدفع بوجود مسألة أولية *question préalable* في الحالة الأخرى، أي إذا كانت الدعوى الجزائية سابقة عن الدعوى الإدارية[1]. وهكذا يظهر جليا أن إقامة المسؤولية الجزائية على عون الإدارة الذي يمتنع عن تنفيذ حكم قضائي يكاد يكون مستحيلا من الناحية العملية.

---

[1] لحسين بن شيخ آيت ملويا: دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص 508.

[2] جاء في المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص. ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه".

[3] ضد رئيس الجمهورية أو الرسول صلى الله عليه وسلم أو أحد الأنبياء أو الإستهزاء بالدين أو بأي شعيرة من شعائر الإسلام، أين خول النيابة العامة تحريك الدعوى بصفة تلقائية، جاء ذلك في المواد 144 مكرر، 144 مكرر1، و 144 مكرر2، وهي النصوص التي صدرت ضمن نفس النص القانوني 01-09. ومع ذلك، فإن إلزام النيابة العامة بتحريك الدعاوى تلقائيا في هذه الجرائم يعد مساسا بمبدأ ملائمة المتابعة. بوسقيعة أحسن: الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص، المرجع السابق، ص 210.

[4] غناي رمضان:"عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية"، المرجع السابق، ص 162.

[5] المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[1] المرجع نفسه، ص 163.

إن نص المادة 138 مكرر المذكور يكاد لا يجد له تطبيقا على المستوى العملي رغم ثبوت فعل الامتناع وانتشار هذه الظاهرة، لأن الإمتناع عن تنفيذ أحكام القضاء الذي تقوم به إدارات مركزية وإدارات محلية وإدارات مرفقية لم تتبعه متابعة جزائية لمسؤول إداري على رأس وزارة أو ولاية أو حتى مرفق إداري. مما يبعد من دون شك عن الهدف الذي أراد المشرع تحقيقه من خلال تجريم هذا الفعل ومحاول إعادة الإعتبار للأحكام والقرارات القضائية وتنفيذها[1].

في النظام الفرنسي يسمح قانون 1980/07/16 بتوقيع غرامة على أعوان الإدارة الذين يثبت في شأنهم عدم تنفيذ الأحكام القضائية، قد تبلغ قيمة أجورهم السنوية. كما يسمح القانون[2] بمتابعة المنتخبين المحليين الذي يؤدي تصرفهم إلى فرض غرامات تهديدية على الإدارة. ولكنها إجراءات محدودة لم تعرف تطبيقا فعليا[3].

**ثالثا: الغرامة التهديدية**

تعتبر الغرامات المالية، في ظل قانون الإجراءات المدنية، من وسائل التنفيذ الجبري لأحكام المحاكم والمجالس القضائية والعقود الرسمية[4]، بل هي بالإضافة إلى الإكراه البدني، من الوسائل الأكثر فعالية في هذا الشأن، حيث تنطق بها الجهات القضائية بناء على طلب الأطراف في مواجهة المدين الذي يرفض تنفيذ الإلتزام بالقيام بعمل أو بالإمتناع عن عمل، وتختص بتصفيتها ومراجعتها، على ألا تتجاوز قيمتها قيمة التعويض عن الضرر الحادث فعلا.

ولم يحد على ذلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، فقد نص[5] على توقيع الغرامة التهديدية تحت الكتاب الثالث الخاص بالتنفيذ الجبري للسندات التنفيذية؛ كما نص عليها في مواد متفرقة تتعلق مثلا بتسيير المستندات المتبادلة بين أطراف الدعوى، ومواد الإستعجال، ومنازعات القسم الإجتماعي[6].

ومع ذلك لا يمكن لمن طلب التعويض عن عدم تنفيذ قرار قضائي، أن يطلب من جديد توقيع الغرامة التهديدية، لأنه استبدل التنفيذ العيني بالتنفيذ بمقابل، وإذا حكم بالغرامة التهديدية، يمكن للمدين أن يعرض التنفيذ العيني، إلا أن الأمر في هذه الحالة يتوقف على قبول الدائن[1].

---

[1] بوضياف عمار: "تنفيذ قرارات الإلغاء القضائية في القانون الجزائري"، المرجع السابق.

[2] وهو قانون 1993/01/29، Danièle LOCHAK, op.cit, p 110

[3] ibid, pp 109-110

[4] نصت عليها المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية الواردة تحت البات الثالث من الكتاب السادس الخاص بالتنفيذ الجبري للأحكام القضائية.

[5] المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

[6] المواد 30، 71، 72، 137، 139، 201، 305 و 625، 946، 509 946، من 980 إلى 985 و 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

[1] لحسين بن شيخ آيت ملويا: دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص 495.

ولكن في المادة الإدارية، ورغم أن الإجراءات في هذا الشأن، كانت تخضع كما سبق لقانون الإجراءات المدنية، بما في ذلك، نظريا، مسألة الغرامة التهديدية، ورغم عدم وجود أي نص خاص يمنع القاضي الإداري من النطق بها في مواجهة الإدارة[1]، إلا أن التطبيق القضائي تناول مسألة الغرامات التهديدية بشيء من التذبذب، وعدم الإستقرار، لأن القرارات[2] التي حكمت فيها الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، أو مجلس الدولة بتوقيع الغرامات التهديدية، تبدو قليلة مقارنة بتلك التي رفض[3] فيها القضاء الإداري توقيع هذه الغرامات على الإدارة[4]. وحتى في الوقت الذي كانت في الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا هي جهة النقض في المواد الإدارية، لم تستقر هذه الأخيرة على موقف واحد بخصوص إمكانية أو عدم إمكانية تسليط غرامة تهديدية ضد الإدارات العمومية في حال امتناعها عن تنفيذ أحكام القضاء وثبوت هذا الامتناع في محاضر رسمية[5].

كما أن قرار مجلس الدولة[6] الذي يعتبر الغرامة التهديدية كعقوبة، ويمنع القضي الإداري من النطق بها في مواجهة الإدارة، يتعرض للإنتقاد، ويمكن التراجع عنه لأنه لا يشكل فيما يبدو قرارا مبدئيا، خاصة أنه صادر عن القاضي الفرد، حتى ولو كان هذا القاضي هو رئيس مجلس الدولة، وفي المواد الإستعجالية، واجتهادات القضاء الإستعجالي لا تلزم قضاء الموضوع[7].

وهكذا لم يكن ممكنا أيضا سلوك هذا الطريق لإجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء، على عكس ما هو الشأن عليه في فرنسا[1].

إلا أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، أفرد بابا خاصا لتنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية[2]، ويبدو

---

[1] لحسين بن شيخ آيت ملويا: دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص 506.

[2] في قرار غير منشور صادر عن الغرفة الثالثة، فهرس 97 بتاريخ 1999/03/08، أيد مجلس الدولة قرارا صادرا عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة، في قضية بلدية ميلة، ضد السيدة ب، يقضي بتصفية الغرامة التهديدية المحكوم بها ضد الإدارة، مع القول بسريانها من يوم صدور القرار إلى غاية الإتفاق الجديد بين الطرفين، فأجاز مجلس الدولة بذلك ضمنيا توقيع الغرامة التهديدية.

نقلا عن: لحسين بن شيخ آيت ملويا، المرجع السابق، ص ص 497-498.

[3] في قرار غير منشور صادر بتاريخ 1999/03/08، أيد مجلس الدولة قرارا صادرا عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو، في قضية ولاية تيزي وزو ضد فريق ص ومن معهم، ولكن مع حذف الغرامة التهديدية المحكوم بها ضد الإدارة، معتبرا أنه "في الوضع الحالي للتشريع والإجتهاد القضائي، لا يمكن النطق بغرامة تهديدية ضد الولاية أو البلدية، وأنه يتعين بالتالي إلغاء القرار المستأنف فيما حكم على ولاية وبلدية تيزي وزو بغرامة تهديدية.

نقلا عن: لحسين بن شيخ آيت ملويا، المرجع السابق، ص 502.

[4] المرجع نفسه، ص 492.

[5] بوضياف عمار: "تنفيذ قرارات الإلغاء القضائية في القانون الجزائري"، المرجع السابق.

[6] مجلس الدولة، قرار رقم 14989بتاريخ 2003/04/08، قضية ك.م ضد وزارة التربية الوطنية، مجلة مجلس الدولة، العدد 03 لسنة 2003، ص 178.

[7] غناي رمضان، المرجع السابق، ص ص 167-168.

[1] سبقت الإشارة إلى التطبيق الفرنسي لمسألة الغرامة التهديدية فيما يخص تنفيذ الأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به. أنظر ص 221 من هذا البحث.

[2] هو الباب السادس الذي يحمل عنوان:"في تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية"، ويشمل المواد من 978 إلى 989.

المشرع قد اتجه إلى تكريس تدابير جديدة تساعد على التنفيذ، تأسيا بالمشرع الفرنسي، بما في ذلك في شأن الغرامة التهديدية، والتي منح القانون للقاضي الإداري سلطة توقيعها، مما سيضع حدا لتذبذب الإجتهاد القضائي في هذا الشأن.

**رابعا: في إطار القانون 08-09**

نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على أنه إذا تطلب القرار القضائي إلزام أحد الأشخاص المعنوية اتخاد تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة القضائية، بطلب من ذوي الشأن، وفي نفس الحكم القضائي بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل لتنفيذه عند الإقتضاء؛ ويبدو أن هذه الحالة تتعلق بالإختصاص المقيد للإدارة.

وإذا صدر القرار القضائي دون أن يأمر بشيء من تدابير التنفيذ التي يتطلبها تنفيذه، لأن ذا الشأن لم يطلبها، يتقدم هذا الأخير من جديد أمام الجهة القضائية الإدارية ، وتأمر في هذه الحالة الإدارة المدعى عليها أن تقوم بإصدار قرار جديد في أجل محدد[1]؛ وفي هذه الحالة التي يقوم القاضي الإداري بإلغاء القرار الإداري المعيب، مما يؤدي إلى "اختفائه"، ويوجه إذن الإدارة إلى إصدار قرار جديد.

وفي كلتا الحالتين يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ، أن تأمر بالغرامة التهديدية وتحدد تاريخ سريان مفعولها، وتكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر، ويمكن للجهة القضائية الإدارية أن تخفضها أو تلغيها عند الضرورة؛ وفي حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي، أو في حالة التأخير، تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها، ويمكنها عندئذ أن تقرر عدم دفع جزء منها إلى المدعي إذا تجاوزت قيمة الضرر، وتأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية.

إلا أن طلبات الأمر بالتنفيذ هذه لا يمكن رفعها، وطلب توقيع الغرامة التهديدية عند الإقتضاء إلا إذا أصبح القرار القضائي المطلوب تنفيذه نهائيا، ورفضت الإدارة تنفيذه بصفة ضمنية بعد مرور أجل ثلاثة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الرسمي لهذا القرار، أو بعد مرور الأجل الذي يحدده القرار نفسه للإدارة من أجل تنفيذ التدابير المطلوبة، إذا كان هذا الأجل يتجاوز الأشهر الثلاثة؛ إلا أنه يجوز تقديم طلب التنفيذ للأوامر الإستعجالية بدون أجل[2].

وإذا ارتأى ذو الشأن أولا، تقديم تظلم إلى الإدارة المعنية من أجل تنفيذ قرار صادر عن جهة قضائية إدارية، فلا يمكنه في هذه الحالة، سوى أن ينتظر ردها الصريح بالرفض، إذ لا يسري أجل الثلاثة أشهر إلا بعد قرار الرفض[1].

إن هذه التدابير تشبه إلى حد بعيد التدابير التي ينص عليها قانون العدالة الإدارية الفرنسي، وهي نفس التدابير التي صدرت منذ 1995، وسبقت الإشارة إليها في شأن الإستثناء الذي وضعه المشرع الفرنسي لمبدأ عدم قدرة القاضي

[1] المادة 979 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[1] المادة 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الإداري لتوجيه أوامر للإدارة العامة[1].

ويلزم القانون في الأخير رئيس كل محكمة إدارية أن يرفع تقريرا سنويا لرئيس مجلس الدولة حول صعوبات التنفيذ ومختلف الإشكالات المعاينة، إذ قد يستفاد من هذه التقارير في إطار النشاط الإعلامي والدراسي لمجلس الدولة[2].

ومع ذلك يثير التبويب الذي اعتمده المشرع، للمواد المتعلقة بالتنفيذ في المادة الإدارية بعض الملاحظات، حيث جاء بعض هذا المواد تحت قسم "**الأحكام العامة**"، وجاء بعضها تحت قسم "**الأحكام المطبقة على المحاكم الإدارية ومجلس الدولة**" خاصة منها ما يتعلق بمواعيد رفع طلب التنفيذ أمامها، ذلك أنه في انتظار تنصيب المحاكم الإدارية[3]، الذي سيكون حتما بصفة تدريجية، ستطبق فقط الأحكام العامة، على الجهات الفاصلة في المواد الإدارية، وهي الغرف الإدارية للمجالس القضائية "الجهوية" و"المحلية"، ***ودون انتظار آجال معينة***، طالما أن هذه الحالات لا يمكن أن تندرج سوى ضمن قسم "الأحكام العامة"، وطالما أنه لم يرد ذكر لأية مواعيد ضمن "الأحكام العامة". وهكذا يكون المشرع قد عالج مشكل تنفيذ الأحكام الصادرة في المادة الإدارية، التي لم تنفذ بعد، بنصه على الأحكام الجديدة التي تنظمها، والتي دخلت حيز التنفيذ بمجرد دخول القانون الجديد نطاق السريان.

## الفرع التاسع: نحو "حكومة القضاة"؟

إن القاضي الذي يلزمه القانون بالنطق بالحكم، حتى في حالة غموض أو قصور النصوص القانونية، يجد نفسه ملزما لتكميل النقص في النصوص، ويتعين عليه تدارك ذلك.

فالنص القانوني يكون محل تدارك من "الأعلى"، من طرف "القاضي" الدستوري[1]، أو على العموم جهة الرقابة الدستورية، ولو لأن ذلك لا يكون سوى بعد الإخطار كما تقدم؛ ويكون كذلك من طرف القاضي

---

[1] أنظر ص ص 200-202 من هذا البحث.

[2] يجري مجلس الدولة بصفة دورية نشاطات في إطار الأيام الدراسية والدورات التكوينية والإستقبالات. الموقع الرسمي لمجلس الدولة، على العنوان <www.conseil-etat-dz.org>، شوهد بتاريخ 2006/12/12. وعلى العنوان <http://www.conseildetat.dz> شوهد بتاريخ 2010/05/14.

[3] سبقت الإشارة إلى أن تنصيب المحاكم الإدارية تأخر إلى غاية يوم 2010/03/25، حيث تم تنصيب أول محكمة إدارية بالجزائر، وذلك على مستوى بلدية بئر مراد رايس بالعاصمة، تبعها تنصيب المحكمة الإدارية لوهران بمحكمة الصديقية بتاريخ 2010/06/17. وينتظر أن تنصب 10 محاكم إدارية إلى غاية نهاية سنة 2010، ويتوقع أن تستمر تنصيب المحاكم الإدارية الأخرى إلى غاية سنة 2012. أنظر هامش الصفحة 123 من هذا البحث.

[1] يظهر في عدة آراء للمجلس الدستوري عبارة: "واعتبارا بالنتيجة، فإن عدم إدراج المشرع هذه المادة ضمن تأشيرات القانون العضوي موضوع الإخطار، يعد سهوا يتعين تداركه".

المجلس الدستوري، رأي رقم 01/ر.م د/07 مؤرخ في 2007/07/23، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن تأجيل الانتخابات لتجديد المجالس الشعبية البلدية والولائية، المنبثقة عن انتخابات 10 أكتوبر 2002 و الانتخابات الجزئية ليوم 24 نوفمبر 2005، للدستور.

الإداري[1]، الذي يقوم بذلك إما بمحاولة تفسير نص القانون والبحث عن قصد المشرع، وإما بالرجوع إلى القواعد القانونية غير المكتوبة، والتي يعطيها من تلقاء نفسه قيمة القانون الوضعي.

إن "الإستدراك" على القانون الذي يعبر نظريا على الإرادة العامة، هو الذي يثير مسألة تحول سلطة إصدار القواعد، ولو بصفة جزئية، من المشرع إلى القاضي؛ مما يؤدي إلى ظاهرة محل انتقاد[2]، ومصدر قلق في الفقه القانوني: حكومة القضاة[3] *gouvernement des juges*.

تصف هذه العبارة ما يقوم به القاضي عندما يستبعد تطبيق قانون تم التصويت عليه من طرف البرلمان المنتخب من قبل الشعب، اعتبارا لتفسير شخصي يقوم به هذا القاضي من تلقاء نفسه. وهي الظاهرة التي نشأت في الولايات المتحدة انطلاقا من قرار *Marbury v. Madison*[4] للمحكمة العليا هناك.

ولكن الحذر من "حكومة القضاة" والحرص على تجنبها كان حاضرا في ظل الثورة الفرنسية، فقد قامت الثورة فعلا، كما سبق، بتقييد دور القضاة وبشكل كبير، لأنه في ظل الملكية، ظلت المحاكم أو "البرلمانات" كما كانت تسمى، تسعى في كل مرة "للإستيلاء" على السلطة وافتكاكها من الملك، بواسطة إجراء تسجيل القوانين الذي لم يكن في البداية سوى مجرد إجراء شكلي، إلا أن رفض "البرلمانات" للقوانين التي لا تعجبها كان يتسبب في حدوث أزمة لا تحل غالبا سوى بخضوع الملك أو بخضوع هذه "البرلمانات".

ومنذ ذلك الحين، فعبارة حكومة القضاة تعبر عن مفهوم ذي دلالات سلبية، وخاصة في فرنسا، التي لم تكن الرقابة على دستورية القوانين فيها سوى ضيقة، أو غير موجودة بالمرة، كما هو الشأن في ظل الجمهورية الثالثة، قبل تعديل آليات عمل المجلس الدستوري في السنوات 1970. وكانت السلطة السياسية، في مواجهتها لمجلس الدولة، خاصة في فترة صدور قرار *Canal*، تحرص على تجنب *"الإنحراف الأمريكي"* كما كان يوصف؛ لذلك حرصت على تفادي ذلك بالنسبة للمجلس الدستوري الفرنسي، لأنه كان يعتبر أن "المحكمة العليا الوحيدة هي الشعب"، وجعلت من سلطة الإخطار مقصورة على الهيئات العليا في الدولة، وهكذا كان دور المجلس بصفة فعلية محدودا جدا.

---

[1] مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 13167 بتاريخ 2002/11/19، قضية وزير السكن ضد ورثة المرحوم ش.أ. وجاء في حيثياته:
"حيث أنه وإذا كان **سكوت القانون هذا يعتبر سهوا من المشرع** فإنه تسبب في عدم مساواة المتقاضين أمام الضمانات المقررة قانونا، وخلق وضعية قانونية غير عادلة، **يتعين بالتالي على القاضي الإداري تصحيحها** ..."

[2] Jacques CHEVAIER, op.cit, p 32

[3] ظهرت عبارة حكومة القضاة لأول مرة في الكتاب "حكومة القضاة ومواجهة التشريع الإجتماعي في الولايات المتحدة" لمؤلفه Edouard Lambert، "Gouvernement des juges", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Gouvernement_des_juges >, dernière m.à.j: 21-12-2007, consulté le 25-01-2008.

[4] "Cour Suprême des États Unis", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Cour_Suprême_des_États_Unis>, dernière m.à.j: 21-12-2007, consulté le 25-01-2008.

وظل القاضي بعد ذلك يواجه هذا الإتهام[1]، وبشكل مبرر أحيانا، إذ ما حدث في باكستان، أين وقفت المحكمة العليا في وجه مؤسسة الرئاسة في أكثر من مئة قضية تخصّ الشأن الحكومي، كان أشدها أزمة مارس 2007[2]، أو ما حدث من مظاهرات للقضاة في مصر، عندما طالبوا بتمكينهم من الإشراف على الإنتخابات، في تدخل للقضاء في الحياة السياسية، ظل مثيرا للجدل[3].

إن "التنافس" بين الجهاز القضائي، والسلطة التنفيذية، يطفو أحيانا إلى السطح، ويحتدم إلى درجة بلوغه حد المواجهة والصراع، عندما قام الرئيس الأوكراني بعزل النائب العام، استعمل هذا الأخير القوة العمومية لاقتحام مكتبه، متحديا قرار الرئاسة[4]. وفي جوان 2008، وبعد قرار المحكة العليا الكولمبية منعه من الترشح، قرر الرئيس الكولمبي اللجوء إلى استفتاء شعبي مرورا بإقرار البرلمان، لمواجهة المحكة العليا التي اتهمها بالتعسف في استعمال السلطة[5]. ويضاف إلى كل هذا فصول "التنافس" بين الرئيس الأمريكي والمحكمة العليا للولايات المتحدة حول تمديد العمل بقانون المواطنة، وحول محاكمة المشتبه بهم في قضايا الإرهاب أمام محاكم عسكرية، وحول قانون انبعاث الغازات الدافئة. وأخيرا، فقد اعترض رئيس المحكمة العليا في تركيا صراحة على تعديلات دستورية سعى لأقرارها الحزب الحاكم ذي الأغلبية في البرلمان[1].

---

[1] انتشرت عبارة "***حكومة القضاة***" بحدة في السنوات 1930، عندما حدثت مجابهة بين المحكمة العليا والرئيس الأمريكي روزفيلت الذي تصدى للمحكمة من أجل تمرير إصلاحات لازمة لمواجهة الأزمة الإقتصادية العالمية لسنة 1929. كما ظهرت من جديد في عهد الرئيس الحالي للولايات المتحدة جورج بوش الإبن، عندما أوقفت المحكمة العليا تمديد العمل بقانون المواطنة *Patriotic Act* في مارس 2006. وقضت بعدم قانونية الإحتجاز في سجن غوانتانامو، في جوان 2008.

[2] عزل الرئيس الباكستاني برويز مشرف، القاضي افتخار تشودري من رئاسة المحكمة العليا الباكستانية، فقامت هذه الأخيرة بإلغاء قرار مشرف، وأوشكت أن تلغي فوز مشرف بعهدة رئاسية جديدة، بعد الطعن في فوزه في الإنتخابات الرئاسية في 2006/10/06 من طرف المعارضة، مما أدى به إلى= =إعلان حالة الطوارئ في البلاد، وإقالة أعضاء المحكمة العليا. وتسبب ذلك في تدهور كبير في الوضع الأمني في البلاد، انتهى باغتيال بنظير بوتو، وفوز حزبها المعارض في الإنتخابات التشريعية. في صراع غير مسبوق بين مؤسسة الرئاسة، ومؤسسة المحكمة العليا. وقام رئيس الوزراء الجديد يوسف رضا جيلاني بإلغاء الإقامة الجبرية على القاضي تشودري، وأعضاء المحكمة الآخرين في 2008/03/24 وإعادته إلى منصبه، وفي 2007/07/20، قبل مشرف قرار المحكمة العليا واستقال من منصبه.

"Iftikhar TCHOUDRI", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/ Iftikhar _tchoudri>, dernière m.à.j: 21-12-2007, consulté le 25-01-2008.

[3] في 2005/04/16 هدد مئات القضاة المصريين بمقاطعة الإشراف على الانتخابات الرئاسية، إذا لم يوكل إليهم حق الإشراف الكامل على العملية الانتخابية، من أولها إلى آخرها بدءا من تنظيم جداول المرشحين وعد الأصوت وإعلان النتائج لضمان المساواة والعدل بين جميع المتنافسين. وإثر انتقاد رئيس محكمة النقد للإنتخابات التشريعية التي جرت في مصر في ديسمبر 2005، تعرض هذا الأخير لدعوى تأديبية من وزارة العدل منذ مارس 2006، مما أدى إلى تضامن القضاة معه واحتجاجهم بوقفة صامتة في 2006/03/20 ثم اعتصامهم في 2006/04/18.

[4] حدث ذلك في 2007/02/25، فالرئيس الأوكراني فكتور يوشنكو الموالي للغرب، والنائب العام كان مواليا لروسيا.

[5] "La Colombie", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/ Iftikhar _tchoudri>, dernière m.à.j: 21-12-2007, consulté le 25-01-2010.

[1] أبدى القضاء التركي على لسان رئيس المحكمة العليا في تركيا معارضته الصريحة لتعديلات دستورية بادر بها حزب العدالة والتنمية الحاكم بزعامة طيب رجب أردوغان، معتبرا أن المقترحات تستهدف نزع صلاحيات القضاء. وكانت الحكومة قد أعلنت عن هذه الإصلاحات بتاريخ 2010/03/22، ليتم مناقشتها في البرلمان في ماي 2010. وينص مشروع الإصلاح الدستوري على إمكانية محاكمة المتورطين في تدبير الانقلاب العسكري في تركيا عام=

ولكن الدور المتزايد للمؤسسة القضائية في الأنظمة الإجتماعية والقانونية الحديثة، أضفت عليه نوعا من الشرعية نظرية دولة القانون[1]، لأنها تعتبر القاضي الشخصية الأساسية في ضمان تدرج القواعد القانونية، وضمان احترام القانون.

إلا أن تغيرا في هذه الوضعية حصل بعد التعديل الذي طال آليات عمل المجلس الدستوري الفرنسي، لأن الرقابة على الدستورية تعممت شيئا فشيئا. رغم أن الطعن أمام المجلس الدستوري ليس مفتوحا للأفراد كما هو الشأن في بلدان أوروبية أخرى مثل ألمانيا وإسبانيا، أو مثلما الحال عليه في الولايات المتحدة الأمريكية؛ وإذا كان الحذر من "حكومة القضاة" تراجع نوعا ما، فلأن الفقه ينظر إلى العمل القضائي على أنه أساسا من طبيعة "استنتاجية"، إذ أن القاضي لا يقوم سوى بتطبيق القانون، واستخلاص ما يجب استخلاصه من تدرج القوانين[2]. ومع ذلك، يلاحظ أن هذا الإتهام يوجه أحيانا للقضاة على سبيل المبالغة، كلما لم تعجب القرارات القضائية أحد الأطراف[3]. وقد أنشأ هانز كلسن، لمجابهة هذا الإتهام، نظريته الخاصة بالقاضي "الموجه"، معتبرا أن القاضي الدستوري إذا فرض الرقابة على قانون معين، فإنه ينبه المشرع إلى ضرورة تعديل الدستور أولا قبل التمكن من تمرير هذا القانون.

إذا كان هذا الحذر يعني القاضي الدستوري بالدرجة الأولى، إلا أن القاضي الإداري – نظرا لقربه من مراكز القرار، على الأقل فيما يخص هيئته العليا ممثلة بمجلس الدولة[4]، طالما أنه يختص بنظر قرارات السلطات المركزية – فهو لا يكون من دون شك في معزل عن هذا الإتهام: لأن نتيجة كل نزاع قضائي، خاصة في حالة قضاء الشرعية، هي إما إلغاء القرار الإداري، بما ينجر عنه من تبعات سياسية خاصة، وإما رفض دعوى الطاعن، مما قد يغري بتوجيه انتقادات تشكك في حياد القضاء الإداري برمته.

ولا يظهر القضاء بمظهر ممارسة السلطة أو "الحكومة" فقط في أحكامه بإلغاء القرارات الإدارية، بل إن ذلك يبدو بشكل واضح من خلال ظاهرة الإجتهاد القضائي، باعتبارها مصدرا لقواعد القانون.

إن اتساع السلطة الإنشائية التي يملكها القاضي الإداري وأهمية الإجتهاد القضائي في المادة الإدارية جعل قواعد القانون الإداري ذات الأصل التشريعي أقل تقدما، مقارنة بتلك ذات الأصل الإجتهادي، على الأقل في بداية الأمر،

---

=1980، كما تنص على إمكانية محاكمة العسكريين أمام الجهات المدنية ومنح البرلمان صلاحية رفع القضايا المتعلقة بحل الأحزاب السياسية وكذلك على إصلاح المحكمة الدستورية والمجلس الأعلى للقضاة والمدعين.

[1] Jacques CHEVALLIER, op.cit, p63

[2] Jacques CHEVALLIER, op.cit, p65

[3] يتهم القضاء بممارسة "الحكم" يكون كلما لم تعجب القرارات القضائية أحد المعلقين. وكان هذا مثلا عندما قام المجلس الدستوري الفرنسي في 1993/08/13 بفرض الرقابة على قانون الهجرة، التي اتخذت تطبيقا لاتفاقية Shengen، على اعتبار أنها تمس بالمبدأ الدستوري الخاص بالحق في اللجوء *le droit à l'asile*، والذي كرسته ديباجة دستور 1946. وتبعا لهذه الرقابة، تم تعديل الدستور في 1993/11/25 بإدراج مادة جديدة في الدستور هي 53-1 تتعلق بالحق في اللجوء. "Gouvernement des juges", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [en ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Gouvernement_des_juges>, dernière m.à.j: 09-07-2007, consulté le 25-11-2007.

[4] Danièle LOCHAK, op.cit, pp 91-92

لأن التشريع طال مجالات كاملة لاحقا، مثل نزع الملكية للمنفعة العمومية، أو الوظيف العمومي، أو أملاك الدولة، وما إليه، وقام المشرع بتقنين القواعد التي وضعها الإجتهاد القضائي[1].

إن أهمية الإجتهاد القضائي هي ليست فقط كمية وإنما نوعية أيضا، مما يصبغ بصبغة مميزة القانون الإداري برمته، هذه الصبغة التي تثير تساؤلات عديدة حول تعريف القانون نفسه، وعن إمكانية انحراف هذه الممارسة نحو نوع من "حكومة القضاة" القاضي يضع قواعد القانون ويحكم بها، وهو الوضعية التي رفضت مطولا لكل حكومة سياسية، وتتهم في هذه الحالة بأنها حكومة بوليسية.

في القانون الإداري، يشغل القانون المكتوب مكانة ضيقة، هذا ليس لقلة النصوص في هذا الشأن، لأن العكس هو الصحيح، إذ أن عدد النصوص القانونية والتنظيمية في المادة الإدارية كبير جدا، وإنما لأن القواعد التي يتبعها القاضي في فض النزاعات، وفي مراقبة الإدارة، وجملة الشروط التي يتحقق منها وما إلى ذلك، هي ما يجعل القانون الإداري من طبيعة إنشائية، ويجعل دور الإجتهاد دورا محوريا، فضلا عن تفرق هذه النصوص وعدم التنسيق فيما بينها، ويكون للإجتهاد دور توحيد هذه النصوص، فيما يخص القانون الإداري، في غياب ما يقوم مقام "الشريعة العامة" في مجال القانون المدني، يكون أساسا موحدا للتطور الذي قد يحصل في نصوص القانون الخاص[2].

إن الطابع الذاتي للقانون الإداري هو مرتبط بتاريخ هذا القانون، فالمبدأ القائل بأن القواعد التي تطبق على الإدارة هي غير تلك التي تطبق على أشخاص القانون الخاص، قد تكرس منذ قرار بلانكو المعروف، الذي يعتبر حجر الزاوية في القانون الإداري. وهكذا قام الإجتهاد، شيئا فشيئا، وحسب الحالات التي كانت للقاضي الإداري الفرصة لنظرها، بوضع قانون مستقل، موجه لتأطير العلاقة بين الأفراد والمواطن: هذه العلاقة التي تخص مسؤولية السلطة العمومية، مجال العقود الإدارية، الأملاك العمومية، مجال القرارات المنفردة وغيرها.

ولعل أهم ما يميز القانون الإداري المكان الذي تحتله المنازعات، لأن تطور وبناء قواعد هذا الأخير ارتبط بشكل حصري بالمنازعات، فضلا على أن مساهمة القضاة الإداريين في المجال الفقهي، تستند إلى اعتبارهم أحسن من يعلق على القرارات التي أصدروها.

أما الميزة الأخرى لهذا القانون، هو طبيعته المرنة وقابليته للتطور، فإن عدم ارتباطه بالقانون، يمكّن القاضي من التراجع عن اجتهاد معين، إذا اقتضت الظروف ذلك، وتسمح بتكييف الإجتهاد وفق ما يفرضه تطور الإطار الإجتماعي. وقد حدث هذا كثيرا في ما يخص مجلس الدولة الفرنسي.

هذا الدور الإنشائي للقاضي الإداري، يثير تساؤلا حول مدى احترام مبدأ الفصل بين السلطات، ومدى خضوع القاضي الإداري للقانون. ويخشى في هذا الإطار أن يتحول دور القاضي من مجرد تطبيق القوانين إلى وظيفة عميقة

[1] Jacques CHEVALLIER, op.cit, p63
[2] Ibid, p 64

تتمثل في إصدار قواعد القانون.

فهل لتجنب الوقوع في إنكار العدالة، يكون على القاضي أن يحل محل المشرع صاحب سلطة المداولة، باعتباره المخول لصياغة القوانين التي تعبر نظريا عن الإرادة العامة؟ إن إنكار العدالة يعتبر خطأ تأديبيا جسيما[1]، وتؤدي إلى العزل[2]، ويرتب الخطأ الشخصي الذي يجوز معه لذي الشأن أن يخاصم القاضي من أجله، دون المساس بالمتابعة الجزائية عند الإقتضاء.

تحاول الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا في قرار لها الإجابة على هذه المفارقة، معتبرة أن اجتهاد القاضي لا يجب أن يخرج عن النص روحا وحرفا. لقد تبين أن القاضي يطبق القانون، بوسائل يقررها القانون، وضمن الأطر التي يرسمها القانون نفسه، إذ أن القانون يشكل في نفس الوقت الوسائل والحدود لتدخله؛ وهذا الأمر ينسحب أيضا على الإجتهاد القضائي، إذ أن القانون هو *ما يؤطر* هذا الإجتهاد.

جاء في قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا:

*"حيث أن القاضي الذي يرفض الفصل بحجة سكوت القانون أو غموضه أو قصوره يمكن متابعته من أجل إنكار العدالة.*

*حيث أن المشرع وبصياغته لهذه المادة على هذا النحو، قصد إلزام القضاة بالفصل من جهة عندما لا تكون النصوص القانونية واضحة تمام الوضوح، ومن جهة أخرى في حالة الصمت الكامل للقانون حول مسألة أو عدة مسائل قانونية.*

*حيث أنه وبخصوص الإحتمال الأول فإن القضاة المعروض عليهم النزاع ليسوا مختصين بتفسير القانون فحسب، بل إن الإختصاص الممنوح لهم مرتبط بالتفسير الواجب القيام به عندما تكون صياغة القانون غامضة أو غير كافية.*

*حيث أنه وبالتالي كان يتعين على قضاة الدرجة الأولى وسدا لهذا الفراغ (في النص القانوني) القيام بعمل المشرع من خلال إيجاد حل مدروس قصد جعل النص أوضح وأشمل.*

*حيث أن هؤلاء القضاة وإن كانوا قد تجنبوا إنكار العدالة بفصلهم في القضية، فإنهم لم يتداركوا سهو المشرع نظرا للتفسير الذي فسروا به النص القانوني.*

*حيث أنه كان في إمكان المجلس أن يجد في نفس النص القانوني عناصر التفكير الضروري للتوصل إلى الجواب على الفرضية المطروحة"*[1]

---

[1] المادة 7/62 من القانون الأساسي للقضاء.

[2] المادة 63 من القانون الأساسي للقضاء.

[1] الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى، قرار بتاريخ 1972/12/07 قضية وزارة الأشغال العمومية ضد ع.م، وتتلخص القضية، في قيام م.ع بتظلم ولائي أمام الوزير، قوبل برفض صريح، فقام برفع دعوى قضاء كامل بعد مضي ما يقرب من ثلاثة أشهر على تبليغه بالرفض. رأت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة التي رفع إليها الدعوى، أن هذه الأخيرة مقبولة، طالما أن الأجل المحدد في المادة 169 مكرر (في صياغتها السابقة قبل تعديل 1990) يخص حالة=

إن هذا القرار يتخذ موقفا مبدئيا في حالة صمت القانون، فقد عابت جهة النقض على قضاة الدرجة الأولى تطبيقهم لمبدأ "*الصمت يعني القانون*"[1] الذي فسروه لصالح الطاعن، بينما اختار المجلس الأعلى تأسيس حله على القياس، معتمدا على حجة منطقية تقتضي أن قيام الإدارة بإبداء موقفها الصريح بالرفض يشبه صمتها الذي يعتبر رفضا، طالما أن كلا منهما يعتبر شكلا من أشكال الجواب[2]، والسؤال يتعلق في هذه المسألة بكيفية ما ينبغي على القاضي القيام به بغرض تدارك تقصير المشرع، الأمر الذي هو ملزم به قانونا، وما هي الطريقة التي ينبغي عليه إيجاد حل وفقها، وما عليه سوى أن يجد في النص "عناصر التفكير الضرورية".

وأخيرا، يظهر أيضا أن الدور السياسي الذي ينشأ حتما من تدخل القاضي الإداري في المسائل التي تشغل الرأي العام وتثيره، كأنه ممارسة لنوع من السلطة، ومنافسة للجهاز الحكومي على صلاحياته، وقد حدث ذلك كثيرا في فرنسا منذ قرار ***Canal***، وأيضا في الجزائر فيما يخص قضايا الأحزاب والمنازعات النقابية[3].

إن تسييس أحكام القاضي الإداري في هذه القضايا يكون نتيجة حتمية للطابع السياسي الذي يميزها ومن البداية. لأن القاضي الإداري إذا وقف في وجه التدابير التي تقررها الحكومة، وقرر إبطالها، سيكون من دون شك لقراراته صدى كبير[4]؛ وبالمقابل، فحتى إذا رفض القاضي الإداري طلبات خصوم الإدارة، استنادا إلى قصور التسبيب أو التأسيس، فإن قرارته، حتى وإذا استندت إلى مبررات قانونية متينة، ستكون معرضة للإنتقاد. وحرصا منه على الأخذ بعين الإعتبار لمجموعة من الظروف الراهنة، يلجأ القاضي الإداري أحيانا إلى تأجيل حكمه، متحينا الوقت الملائم لذلك، ومنخرطا رغما عنه في نوع من العمل السياسي[1].

---

=القرارا الضمني بالرفض الناتج عن سكوت الإدارة، وهو شهر بعد انقضاء فترة سكوتها (وهي 3 أشهر)؛ لذلك فإنه في حالة الرفض الصريح، لم تنص المادة على أي أجل لرفع الدعوى مما يجعل الآجال مفتوحة. وبعد استئناف قرار الغرفة الإدارية، اعتبر المجلس الأعلى أنه كان على الغرفة الإدارية إعمال القياس والأخذ بأجل شهر واحد لرفع الدعوى في حالة الرفض الصريح للتظلم، ورفض دعوى العارض.

[1] مختاري عبد الحفيظ: "التعليق على قرار المجلس الأعلى بتاريخ 1972/12/07"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 63.

[2] المرجع نفسه، ص 63.

[3] بالنسبة للمنازعات التي كان للقاضي الإداري أن يبت فيها بمناسبة منازعات الأحزاب، منها نزاع جبهة التحرير الوطني، ونزاع حركة الإصلاح الوطني؛ وكذلك بالنسبة لإضرابات النقابات المستقلة لقطاع التربية في 2003 و2009 وممارسي الصحة العمومية؛ أو بالنسبة للنزاع في جمعية الإرشاد والإصلاح، والنزاع الذي ثار بين رئيس المجلس الشعبي الوطني والأمينة العامة لحزب العمال. في كل هذه المنازعات لا يمكن إخفاء الطابع السياسي الذي ستظهر به الأحكام القضائية. الإشارة إلى كل هذه النزاعات كان موضوع نشر في الصحف الوطنية.

[4] Danièle LOCHAK, op.cit, p 144.

[1] ibid, p 145.

**خلاصة**

إذا كان اللجوء إلى القاضي يضمن نظريا تحقيق دولة القانون، من خلال ضمان احترام تدرج قواعد القانون، من طرف الجميع، بما في ذلك الإدارة، فإن هذه الضمانة تبدو في بعض الأحيان، غير فعالة، ومحدودة النتائج، خاصة بالنسبة للنظام الجزائري، الذي لا يزال يبحث عن "الإستقرار".

إن الرقابة المتدرجة التي من المفروض أن تحققها، من جهة الرقابة الدستورية، في مستوى معين من هرم **تدرج** القواعد، ومن جهة أخرى رقابة القضاء الإداري في المستوى الموالي، تواجه عدة عوامل تحديد؛ فإذا كانت الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري تستجيب لطبيعة هذه الهيئة، ولآليات عملها الدستورية، إلا أنها تبدو أبعد ما تكون عما هو منتظر من "محكمة دستورية" نظرا لسلطة الإخطار المحجوزة، والتي لا تتوافق مع الحق في الطعن التي تنادي بها دولة القانون؛ فضلا على أن صفة "محكمة دستورية" يرفضها لنفسه المجلس الدستوري.

أما بالنسبة للرقابة القضائية التي يفرضها القاضي الإداري على "السلطة"، فهي رقابة "وفق الطلب"، وليست آلية، وهي أصلا وظيفة تنشأ بالتبعية عن الوظيفة الأصلية للقاضي: فض النزاعات. في المادة الإدارية، ورغم الحسم الدستوري في الإزدواجية القضائية، يُظهِر تنظيم القضاء الإداري بعض النقائص، فرغم ضمانات الإستقلالية التي يتمتع بها القضاة الإداريين، بدئا بتبعيتهم الوظيفية والعضوية للسلطة القضائية، وتمتعهم بقانون أساسي صادر بموجب قانون عضوي، وخضوعهم لمجلس أعلى يتمتع بالإستقلالية في المسائل التأديبية، إلا أن تنظيم القضاء الإداري يأخذ عليه من جهة أن المحاكم الإدارية أنشئت بموجب التنظيم، وهو ما يخالف الدستور، و لم تعرف تنصيبا إلى حد الآن، مما جعل المنازعة الإدارية تخضع إلى الغرف الإدارية التي اختصت بها منذ البداية؛ أما مجلس الدولة، جهة النقض التي بودر إلى تنصيبها، فاضطلاعه باختصاصات النقض والإستئناف، يؤدي إلى "تضخّم" المنازعات على مستواه، مما لا يمكّنه بالقيام بدوره التقويمي، خاصة مع نية المشرع في إسناد اختصاصات جديدة إلى هذه الهيئة.

في كل الوظائف التي يضطلع بها القاضي، يبدو تدخله **لازما**، نظرا لضعف الوسائل البديلة لفضّ النزاعات، أو لعدم توافقها مع طبيعة المجال الإداري، كما أنها في كل الأحوال غير مجدية، إذ قد تكون مقدمة للخصومة القضائية؛ ولكن تدخله هو تدخل **غير كاف** نظرا لكونه يفتقر إلى آليات فعلية لتطبيقه. إن القاضي الإداري في الأخير ما هو سوى قاض، تدخله يؤطره ***القانون*** في كل مظاهره: فالقانون يعرف وسائل الرقابة التي يمارسها القاضي وآلياتها، ويضع لها الحدود عند الإقتضاء، إن الفعالية النسبية للرقابة القضائية تتأكّد أكثر فأكثر بتعدّد مناطق "الحصانة" التي تخرج عن ولايته، وبالحدود التي يفرضها عليه القانون تارة، أو يلزم بها القاضي نفسه تارة أخرى؛ وأخيرا بعدم تميز الإجراءات المتبعة في المادة الإدارية عن الإجراءات المدنية. لذلك فإن الدور الذي يضطلع به القاضي الإداري أبعد ما يكون عن ممارسة "الحكومة"، ذلك الإتهام الذي يوجه خطأ إلى القاضي، وإن كانت لقراراته *قراءات* "سياسية" يفرضها الإطار العام الذي يكون ضمنه تدخل القاضي الإداري في الشؤون العمومية.

# خاتمة

رغم النقائص النظرية الذي يعرفها نموذج دولة القانون، إلا أن ذلك لم يمنع من اعتبارها مسعى يجب أن تصبو إليه كل الدول، وكأن دولة القانون التي نشأت أساسا كمقاربة قانونية لظاهرة الدولة، بهدف محدد كان في البداية التأسيس للقانون العام، أصبحت "دولة القانون الجيد" التي تصطف خلفها كل القيم المثالية من عدالة ومساواة وديمقراطة وحرية.

إن دولة القانون قبل كل شيء نموذج نظري، يقوم على أساس بناء متدرج للقواعد القانونية، إلا أن هذا التدرج أصبح شكليا، طالما أنه يفرض سمو الدستور باعتباره القاعدة التأسيسية، لتليه النصوص التشريعية، متبوعة بالتنظيم الصادر عن السلطة التنفيذية.

إن نظرية دولة القانون التي نشأت في نهاية القرن التاسع عشر في الفقه القانوني الألماني ثم الفرنسي، كانت تسعى لوضع أساس للقانون العام وذلك بإسناد الدولة إلى نظام قانوني ممركز نسبيا، تشكل قواعده تدرجا هيكليا مما يستلزم حتميا تقييد سلطة الدولة؛ هذه السلطة التي ما هي في الواقع سوى فعالية النظام القانوني.

ببحثها عن أصول نظرية في الفلسفة الألمانية، ودون إحداث قطيعة مع فلسفة الأنوار، ساهمت هذه النظرية في تحليل ظاهرة الدولة، التي لا تجد ماهيتها إجماعا فقهيا. وفيما يخص المقاربة القانونية للدولة، فإن نظرية دولة القانون تستند إلى مسلمات "وضعية": إذا كانت الدولة في نظرية السلطة تتميز بسيادتها الداخلية والخارجية، وإذا كانت مجرد "قوقعة" مجوفة تعبر عن المجتمع نفسه، وتعبر عن التضامن الإجتماعي بالنسبة لـــ "دوجي" الذي ينفي فكرة الشخصية المعنوية؛ تعتبر نظرية دولة القانون أنه ليست الدولة هي من تنشئ القانون، بل إنها تقوم بإعلان قواعد النظام القانوني، وهذا النظام القانوني هو ما ينشئ الدولة.

وبين من ينادون بإلغاء الدولة بشكل كامل، ومن يريدون تقليل دور الدولة إلى أقل ما يمكن، تريد نظرية دولة القانون تقييد سلطة الدولة بواسطة ضمان احترام تدرج قواعد القانون بواسطة اللجوء إلى القاضي، ويمكن لأي فرد ووفق مبدأ المساواة اللجوء إلى القاضي، ويحكم القاضي بموجب قواعد تطبق على الجميع، بما في ذلك الإدارة. إن نظرية دولة القانون تفسر خضوع الدولة للقانون بواسطة مفهومين هما الدولة والقانون.

وبهذا الشكل، فإن دولة القانون تختلف عن مفهوم مشابه شائع في الكتابات الأنجلوساكسونية، هو مفهوم "سيادة القانون" الذي قد يحمل على نوع من الخلط بسبب الترجمة، إن سيادة القانون في دولة تكون فيها الحقوق

والحريات معرفة بواسطة قواعد واضحة ومعروفة، وعلى رأسها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، حرية اللجوء إلى القاضي بالنسبة للجميع، وهذا القاضي هو من يقوم بتطبيق المبادئ الدستورية، بل ويقوم كذلك باكتشافها وإعلانها.

ولكن هذا التصور لدولة خاضعة للقانون يثير نوعا من الصعوبة. فإذا كانت الدولة هي من يصنع القانون، فإنها ستخضع للقانون الذي تعلنه، في نوع من "التقييد الذاتي"، وبعبارة أخرى، فإذا كانت الدولة تمتلك السيادة، فكيف يمكن لنشاط الدولة أن يكون مقيدا؟ إن محاولة "شرعنة" سلطة الدولة بإسنادها إلى نظام قانوني موجود مسبقا، ثم إخضاعها إلى الرقابة، أليس في هذا نوع من الإلغاء لهذه السلطة؟ ألا يحول ذلك "ظاهرة السلطة" إلى مجرد اختصاص لتطبيق قواعد "النظام القانوني"؟

بعد الإنسداد الذي عرفته هذه النظرية في الثمانينات فيما يخص دور الدولة، تم استرجاع مفهوم دولة القانون من طرف المؤسسات المالية الدولية وأصبح حاليا يستعمل لقياس مدى التزام الدول ذات الإقتصاد الضعيف بالإملاءات التي تصدر عن هذه المؤسسات بغرض تحقيق النجاعة الإقتصادية.

إن دولة القانون أصبحت صفة قابلة للقياس بواسطة مجموعة من "الإدراكات" والقيم تخص في جملة ما تخص، الثقة التي يضعها المواطنون في هذه الدول في أنظمتها القضائية. يجب على كل دولة، لتحصل على وصف دولة القانون، أن تعرف نظاما شديدا لحماية الحقوق، خاصة حق الملكية الفكرية،كما على السلطة العمومية أن تقوم بالإنسحاب من المجال الإقتصادي، بواسطة التخلي عن التنظيم. ويبدو جليا أن هذه النظرة الجديدة لدولة القانون تستجيب لتصور ليبرالي لدور الدولة. إن مفهوم الحكم الراشد هو المفهوم الذي ينتظر من دولة القانون أن تتحول إليه، وهو التصور الذي يقتضي الشفافية في إدارة الشأن العمومي، المسؤولية والفعاية وتقليص الإنفاق العام إلى أقل ما يمكن.

لقد التحق الخطاب السياسي والقانوني في الجزائر بهذا الإهتمام الجديد بدولة القانون. وإذا كان دستور 1996 لا يشير بصفة صريحة إلى دولة القانون إلا أنه يعرف نوعا من تدرج القوانين، يعتبره المجلس الدستوري مبدأ دستوريا؛ يعلن مجموعة من الحقوق والحريات ويضع الأسس الدستورية لرقابة متعددة الأشكال على النشاط الإداري. وهو نفس الحال الذي كان عليه النظام القانوني الجزائري منذ الإستقلال، وهو نظام ذو نزعة "قانونية" بالنظر إلى أهمية نصوص القانون نصا ومضمونا ضمن أليات إنشاء القواعد القانونية الملزمة، ولكنه نظام يعرف تأثيرا وهيمنة كبيرين للتنظيم. إن التنظيم فعل جدا في مجال إنشاء القواعد، رغم أنه توجد في درجة أقل من درجة

نصوص القانون في تدرج القوانين. إن "سمو" القواعد التي ينشئها التنظيم يبدو أنه تعزز في نصوص تنظيمية صدرت حديثا. هذا وعرفت الإصدارات المتتالية للدستور الجزائري تكريسا للمساواة أمام القانون، كما أنها تعلن ميثاقا معينا للحقوق، وهي أخيرا تنص على استقلالية العدالة.

وهكذا فإن أسس دولة قانون في الجزائر، على الأقل من الناحية الشكلية متوفرة، ولا يمكن أن ينتظر أكثر من هذا من دولة ناشئة في مجتمع "فتي" ليس له سوى 50 سنة من الإستقلال. إلا أن تقرير البنك العالمي يبدي نوعا من اللامبالاة إزاء مجهودات الجزائر حيث أنه يضع الجزائر في مرتبة متأخرة فيما يخص دولة القانون. ولكن هذه الهيئة التي ظلت تنادي "بالحكم الراشد" لحقتها في فترة من فتراتها بعض "الفضائح" التي انتقصت من مصداقيتها، وأضفت من دون شك، طابعا نسبيا على الأحكام التي تصدرها بشأن تقييم الدول المختلفة في مجال "دولة القانون".

في كل نماذج دولة القانون، يتم الإهتمام وبشكل بارز بالدور الذي يضطلع به القاضي. إن القاضي في دولة القانون هو من ينتظر منه أن يضمن احترام مبدأ تدرج القواعد القانونية، مما يجعل تقييد سلطة الدولة أمرا يتحقق بصفة فعلية، وهو التقييد الذي لا يتحقق إلا إذا تم توقيع الجزاءات المناسبة عن كل إخلال محتمل بمبدأ تدرج القواعد القانونية.

ولما كانت قواعد النظام القانوني متدرجة، فإن الرقابة تكون بالتبعية، متدرجة كذلك: "فالقضاء" الدستوري، إذا صحت تسميته كذلك، يُؤمِّن توافق نصوص القانون مع الدستور، أما الرقابة الممارسة على الإدارة، فهي تضمن توافق النشاط الإداري بمختلف أشكاله، مع القانون.

إن الرقابة على دستورية القوانين، تلك النصوص التي من المفترض أن تعبر عن الإرادة العامة، والتي يقوم بالتصويت عليها ممثلون عن الشعب السيد، تثير بعض الإنتقادات. ولهذا السبب، فإن الرقابة الدستورية لا يتم اللجوء إليها نظريا، إلا في الحالات القصوى. وباستثناء القوانين الدستورية التي تخضع للرقابة الوجوبية من حيث مطابقتها للدستور، فإن سلطة إخطار المجلس الدستوري هي سلطة ضيقة ومحصورة في الجزائر في رئيس الجمهورية، رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة. وهو الأمر الذي يبدو بعيدا عن "الحق في الطعن" الذي تنادي به دولة القانون.

وباعتبارها الوجه الثاني لآلية الرقابة في دولة القانون، فإن الرقابة القضائية على الإدارة يمكن أن تنتظم في ثلاثة أشكال ممكنة: فإما أن تختص بهذه الرقابة جهات القضاء العادية؛ وإما أن تسند إلى هيئات خاصة ومتمايزة؛ وإما أن يقوم بها فرع خاص داخل تنظيم قضائي موحد. وإذا كانت الرقابة القضائية ليست الشكل الوحيد من الرقابة التي

تخضع لها الإدارة، لكنها مع ذلك الوسيلة الأكثر قربا من المواطنين والتي يمكنهم أن يمارسوها، وبالتالي هي الصيغة الأكثر أهمية من صيغ الرقابة لضمان توافق النشاط الإداري مع القانون.

ويبدو أن القاضي المكلف بالمنازعات الإدارية في الجزائر كان دائما قاضيا إداريا وليس قاضي الإدارة مثلما هو الشأن عليه في النظام الفرنسي، وذلك رغم "امتياز التقاضي" الذي تتمتع به السلطة العامة. وبما أنه "قاضي" في التكوين والتوظيف ، فهو يختلف عن القاضي الإداري الفرنسي الذي يبقى موظفا عموميا رغم تمتعه بقانون أساسي. إن الهيئة العليا للقضاء الإداري ألا وهي مجلس الدولة في فرنسا رغم استقلاليتها المعتبرة تبقى تابعة للحكومة وتعتبر "جزء" من أجزائها. ولقد بين قرار *canal* في فرنسا أن العدالة الإدارية هناك لا ينظر إليها سوى على أنها فقط "الضمير الداخلي" للإدارة، ونزعا من "الأنا الأعلى" إذا صح التعبير، أو الإدارة التي تقاضي نفسها بنفسها.

ووضع تعديل النص التأسيسي للجزائر للخلط الذي كان موجودا قبل 1996 على التنظيم القضائي للبلاد منذ الإستقلال: وتم تكريس الإزدواجية القضائية من الآن فصاعدا بموجب الدستور. وتبعته في ذلك نصوص القانون، وهكذا تم إنشاء المحاكم الإدارية بجانب مجلس الدولة. ورغم تأخر تنصيب المحاكم الإدارية، حيث لم تنصب سوى المحكمة الإدارية للعاصمة، يظل بعض الشك قائما حول عدم دستورية التدبير المنصوص عليه في قانون هذه المحاكم، والذي يحيل على التنظيم تحديد عدد ومقرات هذه المحاكم. إن التأخر في تنصيب هذه المحاكم حتى بعد دخول قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيز التنفيذ سيعرض القرارات التي تستمر في إصدارها الغرف الإدارية بالمجالس القضائية إلى نوع من عدم القانونية، طالما أنها تصدر من غرف "ملغاة" بشكل كامل، بعد الإلغاء الكلي لقانون الإجراءات المدنية. ثم إن المحاكم الإدارية، رغم أنها "جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية"، إلا أنها لا تفصل سوى بأحكام قابلة للإستئناف، وفي جميع القضايا من دون استثناء، مما يجعلها ذات ولاية "منقوصة".

ولكن الإصلاح للأسف لم يمض إلى أبعد من هذا، وإلى العمق الذي كان من المفروض أن يستقر إليه: إن غياب جهات قضائية للإستئناف، لا يمكن معالجته إلا بصفة جزئية من طرف مجلس الدولة فيما يخص اختصاصاته بالإستئناف؛ لأن "تضخم" المنازعة الإدارية سيكون أثره المباشر إثقال مجلس الدولة وإبعاده أكثر فأكثر عن وظيفته الأصلية باعتباره جهة النقض، ليتحول بدل ذلك إلى جهة استئناف. لأن اختصاص مجلس الدولة بالنقض أصلا ما هو سوى استناف "ثان" لغياب القرارات النهائية في المادة الإدارية، إلا التي أصبحت كذلك *لفوات ميعاد الإستئناف* وليس لسبب آخر، طالما أن جميع أحكام المحاكم الإدارية هي قابلة للإستئناف. إن الوظيفة الإستشارية لمجلس الدولة هي أيضا محل انتقاد باعتبارها من جهة، تدخلا غير مبرر في شؤون "المشرع"، ومن جهة أخرى أنها لا تخص

المراسيم مثلما هو معمول به في فرنسا. وأخيرا، فإن إسناد الإختصاص إلى مجلس الدولة، وبموجب قانون عاد، هو قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في مسائل تنازع الإختصاص ما بين هيئات القضاء الإداري يعد تجاوزا للنص الدستوري، الذي يحيل إلى قانون عضوي الإختصاصات الأخرى، *كل الإختصاصات*، لمجلس الدولة.

إن الهياكل هي "دور" العدالة، وإن القضاة هم وسائلها. ولقد كانت مدونة أخلاقيات مهنة القاضي تتطلع صراحة لتكريس دولة القانون. أما القانون الأساسي للقضاء فهو مكرس بموجب قانون عضوي له قيمة دستورية ويحدد بشكل واضح حقوق وواجبات القضاة، ويكرس استقلالية هذه المهنة خاصة بإسناد الإختصاص بصفة حصرية للمجلس الأعلى للقضاء في المسائل التأديبية التي تخص انضباط القضاة؛ ويجعل من الوظيفة القضائية مرتبة مرموقة في المجتمع، وبأجر "مناسب". إلا أن إسناد نيابة رئاسة هذا المجلس رئاسة إلى وزير العدل، بدل ممثل عن السلطة القضائية كالرئيس الأول للمحكمة العليا مثلا، لا يتوافق مع استقلالية كاملة لهذا المجلس، الذي يغيب في عضويته، ممثلون عن المحاكم الإدارية، نظرا لتأخر تنصيبها. ثم إن مجلس الدولة الذي كان ينظر في الطعن بالنقض ضد قرارات المجلس الأعلى للقضاء في المسائل التأديبية، يجد نفسه يحرم من هذا الإختصاص بسبب تغير الإجتهاد، مما ينتقص من الحماية القضائية التي كان يتمتع بها القضاة. إن غياب تخصص للقضاة في المواد الإدارية يبقى أهم عيوب النظام الجزائري، وتبقى النقابة الوطنية للقضاة هي الإطار القانوني لممارسة القضاة للحق في "التجمع" المكفول دستوريا، والذي يبقى مؤطرا بالتزام شديد بواجب التحفظ وقائمة أخرى من الممنوعات: فالقضاة لا يمكنهم القيام بالإضراب، ولا ممارسة السياسة أو الحصول على عهدة انتخابية محلية أو وطنية. هذا وإن التعليمات التي تصدر عن وزير العدل من حين إلى آخر، والتي وإن كانت تهدف إلى تفعيل العمل القضائي ونجاعته، مثل تحديد عدد التأجيلات في القضايا، وطباعة الأحكام من طرف القضاة أنفسهم، تلقى بعض الإنتقاد من مساسها المحتمل باستقلالية العمل القضائي.

ولكن بالنظر إلى الدور الذي يضطلع به القاضي الإداري، فإنه يظهر أن الرقابة التي يقوم بها ما هي سوى وظيفة "ثانوية": فرغم أن القاضي الإداري، على عكس القاضي المدني الذي يلزمه القانون بالحياد، هو طرف "متدخل" في المنازعة التي ينظر فيها، ويقوم بدور إيجابي في الدعوى انطلاقا التحقيق فيها ووصولا إلى الفصل فيها، وهو الدور الذي تعزز في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رغم ذلك فإن الأثر المباشر للدور الذي يقوم به ما هو سوى في خدمة القانون، ومن أجل فض نزاعات يدعى إلى الفصل فيها، أحيانا

إن قواعد الإجراءات في الجزائر تطبق مبدأ الدليل القانوني، فكل دليل أو إثبات يجب أن يقوم ويؤسس على الوسائل التي يقررها القانون. لذلك فالقانون هو الذي يعرف وسائل تدخل القاضي ويحدد طبيعتها، ويضع شروط

حركته، وتشكل النصوص القانونية أحيانا حدودا تقف عندها سلطته، فقد يقوم المشرع بالتقليص من صلاحيات القاضي عن طريق تعديل القوانين، أو التضييق من حق اللجوء إلى القضاء، أو إذا كانت النصوص القانونية تقرر أحكاما تكون في صالح الإدارة، وليس للقاضي في هذه الحالات، تجاوز النص.

إن القاضي الإداري لا يتدخل من تلقاء نفسه، بل عندما يطلب منه ذلك برفع الدعاوى إليه، ورغم اتساع إمكانية اللجوء إلى القاضي من طرف أي كان، أهلا قانونا وذي صفة ومصلحة، إلا أن الرقابة التي يفرضها على النشاط الإداري، تكون قبل كل شيء، بالنسبة إلى القانون ومقارنة بالأحكام التي ينص عليها، ولا يراقب القاضي المساس بمبدأ تدرج القواعد القانونية، بمعنى أن القاضي الإداري لا يراقب تعارض قرار إداري مع المعاهدات الدولية ولا مع الدستور.

إن غياب إجراءات خاصة بالمنازعات الإدارية، أو على الأقل تطابق جزء معتبر منها مع ما هو معمول به في المواد المدنية، حتى بعد إصدار قانون الإجرءات المدنية والإدارية، يمدد فكرة "وحدة الإجراءات" التي ظلت تطبق في النظام القضائي الجزائري، وهو الأمر الذي يساهم في جعل سلطة القاضي الإداري نوعا ما محدودة، وجدوى اللجوء إليه شيئا ما نسبيا، وهذا ما أثبته الواقع، حيث لا يمكن عمليا فرض الغرامة التهديدية على الإدارة، إلا إذا تغرت التطبيقات القضائية تماشيا مع ما يقتضيه نص الإجراءات الجديد. فضلا على أن طول مدة الفصل في المنازعات وإصدار الأحكام والذي لا ينزل إلا بصعوبة عن الأشهر الخمسة، تجعل القاضي الإداري لا يحقق العدالة إلا بصفة متأخرة، وإن كان هذا المشكل لا يعاني منه النظام الجزائري، بل تعرفه مختلف الأنظمة القضائية للبلدان الأخرى بما فيها النظام الفرنسي. إلا أن لثقل العمل القضائي الإداري في النظام الفرنسي مظهر إيجابي يتمثل في استقرار الإجتهاد القضائي وجودته، ورصانته، وهي المظاهر التي لا تبدو أنها متوفرة في الإجتهاد القضائي الجزائري والذي لا يبدو مستقررا فيكثير من المسائل.

هذا ويبقى عدد معتبر من "مناطق الحصانة" يفلت عن رقابة القاضي الإداري، فهذا الأخير لا يمكنه أن يوجه أوامر للإدارة ولا أن يحل محلها إلا بصفة ضيقة جدا، وهو التقييد الذاتي الذي أنشأه القضاء الإداري لنفسه، ولم يتمكن من التخلص منه؛ ولا يمكن للقاضي الإداري أيضا أن "يتدخل" في تدابيرها الداخلية. أما أعمال السيادة، فهي قائمة من القرارات ليست معرفة أصلا إلا بشكل سلبي، وتمثل القيد الأقصى لسلطة القاضي الإداري.

وإذا كان القاضي الإداري بدا كأنه منتبه و"مصغي" لحقوق وحريات المواطنين، في بعض القرارات القضائية التي أصدرها، خاصة فيما يتعلق بالحقوق والحريات الفردية، إلا أن دوره المتمثل في حامي الحقوق والحريات يظهر أنه

هو كذلك دور "ثانوي": فقد تبين أن القاضي الإداري يقوم بتطبيق القانون، و"يلزم" الإدارة بالخضوع للقانون عن طريق إلغاء القرارات الإدارية المشوبة باللاشرعية. إن القاضي الإداري يجد نفسه وبصفة منتظمة أمام مهمة حرجة تتمثل في إيجاد توافق ما بين الحقوق والحريات المدنية، وبين تحقيق المصلحة العامة وحفظ النظام العام. وإذا اضطر القاضي الإداري للإختيار بشكل حصري ومانع، فإن اختياره اتجه في مرات كثيرة لصالح النظام العام: والقرارات القضائية الصادرة في مجال منازعات النقابات المستقلة خير دليل على ذلك.

إن تنفيذ الإحكام المنطوق بها في المجال الإداري يبقى العائق الأكبر في طريق رقابة قضائية فعالة، بالإضافة إلى ثقل المعالجة القضائية وطول مدد الفصل في المنازعات، ولقد أثبتت التجارب العملية أنه يستحيل أحيانا تطبيق قرار قضائي على الإدارة رغم أن عرقلة العدالة من طرف موظف عمومي أو عون للدولة هو تصرف يجرمه القانون. إن القانون الجديد للإجراءات ينص على تدابير للمساعدة على التنفيذ في المواد إدارية، تأسيا بالمشرع الفرنسي في هذا المجال، والذي اعتمد هذه الإجراءات منذ 1995، يعتبر مظها إيجابيا، ولكن مع ذلك لا يمكن القول بأن جدوى هذه الإجراءات سيكون مضمونا.

وأخيرا، فإن القاضي الإداري، بسبب الفعل "الإنشائي" للقواعد القانونية في مجال القانون الإداري الذي ينسب تقليديا إليه، يواجه ادعاء بأنه يمارس نوعا من "الحكومة"، وهو مع ذلك ادعاء لا يبدو صحيحا، خاصة بالنسبة للمنظومة القانونية الجزائرية، طالما أنه ثبت أن الإجتهاد القضائي لا يمكنه أن يخرج لا عن حرفية النص ولا عن "روحه". ثم إن القواعد التي يكتشفها القاضي الإداري، يقوم المشرع مباشرة بالنص عليها وصياغتها في شكل نصوص ملزمة، وأصبح المشرع "ينافس" القضاء في مجال اجتهاده. فأين هي إذن "حكومة القضاة"؟

من كل ما سبق يمكن إعلان النتيجة التالية، فرغم أن المجتمع تحول نحو مجتمع "مقنن" *juridisée*، وبشكل دقيق؛ ورغم توفر الدعائم الشكلية لدولة قانون جزائرية، إلا أن ترسخها بشكل فعلي يتطلب أمورا إضافية، فهو يقتضي نوعا من التطور والثقافة الممارسة على مستوى نصوص القانون مبنى ومعنى، وانخراط المجتمع بشكل فعلي في نوع من "العقد"، وتخلص الإدارة من مظهر الوصاية التي تبدو عليه. كما يظهر جليا أيضا أن القاضي الإداري هو مكون أساسي في دولة القانون، ولكنه في الأخير ما هو سوى "قاضي": إن دوره هو دور لازم وأساسي في تكريس دولة القانون، ولكنه يبقى دورا غير كاف في ظل الحدود المختلفة التي يفرضها على حركته الواقع المعاش، ومن عدة جوانب.

# قائمة المراجع

## المراجع باللغة العربية

### الكتب


أمزيان عزيز: المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ط2005.

بعلي محمد الصغير: الوجيز في المنازعات الإدارية. دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، ط2005.

بوالشعير سعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1: نظرية الدولة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط1990.

بوسقيعة أحسن: الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط2002.

بوضياف عمار: القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والإزدواجية 1962-2000، دار ريحانة، ط1،. الجزائر، 2000.

حسين مصطفى حسين: القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2003.

حسين هنداوي: التاريخ والدولة ما بين ابن خلدون وهيغل، دار الساقي، ط1، بيروت، 1996.

حمدي باشا عمر ، زروقي ليلى: المنازعات العقارية، دار هومة، ط3، الجزائر 2007.

خروع أحمد: دولة القانون في العالم العربي الإسلامي، بين الأسطورة والواقع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، الجزائر، 2007.

خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، شروط رفع دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

سعيد حكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، دار الفكر العربي، ط2، القاهرة، 1987.

شريط الأمين: الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط1999.

شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية،ج1:الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، الجزائر، 2005.

شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2: الهيئات والإجراءات أمامها، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، الجزائر، 2005.

شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج3: نظرية الإختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط1998.

شيهوب مسعود: نظرية الإختصاص القضاء الاداري، توزيع الاختصاص داخل هيئات القضاء الإداري، مطبوعة المدرسة العليا للقضاء، ط2009.

عباس عمار: الرقابة البرلمانية على عمل الحكومة في النظام الدستوري الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ط2006.

عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

عوابدي عمار: قضاء التفسير في القانون الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط2002.

فؤاد كامل وآخرون: الموسوعة الفلسفية المختصرة، دار القلم، بيروت، د.ت.

لباد ناصر: الوجيز في القانون الإداري، التنظيم الإداري والنشاط الإداري، ط1، 2006، L.E.B.E.D، سطيف.

لحسين بن شيخ آث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

محجوب عز الدين: محاضرات في القانون الدستوري، جامعة منتوري، قسنطينة، 2000.

ميشيل مياي: دولة القانون، مقدمة في نقد القانون الدستوري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، والمؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، د.ت.

**المقالات:**

أمقران عبد العزيز: "عن عريضة رفع الدعوى في منازعات الضرائب المباشرة"، في: مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بالمنازعة الضريبية، سنة ، ص 79.

بجاوي محمد: "المجلس الدستوري، صلاحيات، إنجازات وآفاق". في: مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، العدد 05، أفريل 2004، ص 44.

ي.براهيمي و ع.عاشوري:"المؤسسات التشريعية الجزائرية منذ الإستقلال"، في: مجلة النائب، السنة الأولى، العدد 01 لسنة 2003، ص 14.

بن ملحة الغوثي: "أفكار حول الإجتهاد القضائي"، المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 2000. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 01 لسنة 2000. ص 45.

بوبترة علي: "ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في ظل ممارسات المجلس الدستوري الجزائري"، في: مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، العدد 05، أفريل 2004، ص 57.

بوصوف موسى: "نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، مكانته ودوره"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 04 لسنة 2003، ص 38.

بوضياف عمار: تنفيذ قرارات الإلغاء القضائية في القانون الجزائري"، مقال منشور على شبكة الأنترنيت.

بوضياف عمار: "النظام القانوني للمحاكم الإدارية في القانون الجزائري": في: مجلة مجلس الدولة، العدد 05 لسنة 2004، ص 67.

زروق العربي: "مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا" في: مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 141.

زروقي ليلى: "صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا"، في: نشرة القضاة، مجلة قانونية تصدر عن وزارة العدل (مديرية البحث)، العدد 54، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1999، ص 180.

زوينة عبد الرزاق: "الرأي الإستشاري لمجلس الدولة، ولادة كاملة ومهمة مبتورة"، في مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 26.

زوينة عبد الرزاق: "قراءة حول المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 34.

شيهوب مسعود: "دولة القانون ومبدأ المشروعية"، ، في: مجلة حوليات، جامعة منتوري، قسنطينة، العدد 04 لسنة 2001، ص ص 38-39.

غناي رمضان: "عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 03 لسنة 2003. ص 82.

غناي رمضان:"عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 04 لسنة 2003، ص 162.

كوروغلي مقداد: "الخبرة في المجال الإداري"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2002، ص 42.

كيبش عبد الكريم: "نحو نظام عالمي جديد" في: مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري، قسنطينة، العدد 17، جوان 2002، ص 215.

مختاري عبد الحفيظ: "التعليق على قرار المجلس الأعلى بتاريخ 1972/12/07"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 63.

معاشو عمار: "تشكيل واختصاصات مجلس الدولة"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد 05 لسنة 2004، ص 63.

موسى زهية، محاضرات في القانون الإداري، جامعة منتوري قسنطينة، 2003-2004.

نويري عبد العزيز: "المنازعة الإدارية في الجزائر، تطورها وخصائصها، دراسة تطبيقية"، في: مجلة مجلس الدولة، العدد رقم 08 لسنة 2006، ص 41.

## النصوص القانونية:

### النصوص الدستورية

بيان أول نوفمبر 1954. الموقع الرسمي لرئاسة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، على العنوان <www.elmouradiya.dz> عوين بتاريخ 2007/10/10.

الأمر 65-182 المؤرخ في 1965/07/10، يتضمن تأسيس الحكومة. الجريدة الرسمية، العدد 58 بتاريخ 1965/06/13، ص 831.

الأمر 76-97 المؤرخ في 1976/11/22 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. الجريدة الرسمية، العدد 94 بتاريخ 1976/11/24، ص 1292.

القانون 79-06 المؤرخ في 1979/071/07 يتضمن التعديل الدستوري. الجريدة الرسمية، العدد 28 بتاريخ 1979/07/10، ص 637.

القانون 80-01 المؤرخ في 1980/01/12 يتضمن التعديل الدستوري. الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 1980/01/15، ص 43.

المرسوم 88-223 المؤرخ في 1988/11/05 يتعلق بنشر نتائج التعديل الدستوري الموافق عليه في إستفتاء 3 نوفمبر سنة 1988 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. الجريدة الرسمية، العدد 45 بتاريخ 1988/11/05، ص 1522.

المرسوم الرئاسي 89-18 المؤرخ في 1989/02/28 يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء 1989/02/23، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. - محضر إعلان نتائج إستفتاء سنة 1989. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 1989/03/01، ص 234.

مداولة المجلس الأعلى للدولة رقم 92-01 مؤرخة في 1992/01/19، تؤهل رئيس المجلس الأعلى للدولة، للإمضاء على كل القرارات التنظيمية والفردية وترأس مجلس الوزراء. الجريدة الرسمية، العدد 05 بتاريخ 1992/01/22، ص 125.

مداولة مجلس أعلى للدولة رقم 92-02 مؤرخة في 1992/04/14، تتعلق بالمراسيم ذات الطابع التشريعي، الجريدة الرسمية، العدد 28 بتاريخ 1992/04/15، ص 815.

المرسوم الرئاسي 94-40 المؤرخ في 1994/01/29 المتعلق بنشر الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية. الجريدة الرسمية، العدد 06 بتاريخ 1994/01/31، ص 03.

المرسوم الرئاسي 96-304 المؤرخ في 1996/09/17 المتعلق بنشر أرضية الوفاق الوطني. الجريدة الرسمية، العدد 54 بتاريخ 1996/09/19، ص 03.

المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 1996/12/07 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر 1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. الجريدة الرسمية، العدد 76 بتاريخ 1996/12/08، ص 06.

القانون 02-03 المؤرخ في 2002/04/10 المتضمن تعديل الدستور. الجريدة الرسمية، العدد 25 بتاريخ 2002/04/14، ص 13.

القانون 08-19 المؤرخ في 2008/11/15 المتضمن التعديل الدستوري. الجريدة الرسمية، العدد 63 بتاريخ 2008/11/16، ص 08.

**قرارات، إعلانات وآراء المجلس الدستوري:**

إعلان مؤرخ في 1992/01/14 يتضمن إقامة مجلس أعلى للدولة، الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 1992/01/15، ص 80.

المجلس الدستوري، رأي مؤرخ في 1995/11/23 يتعلق بنتائج انتخاب رئيس الجمهورية. الجريدة الرسمية، العدد 72 بتاريخ 1995/11/26، ص 03.

المجلس الدستوري، قرار رقم 01/ق.ق/م د/95 مؤرخ في 1995/08/06، يتعلق بدستورية البند السادس من المادة 108 من قانون الإنتخابات. الجريدة الرسمية، العدد 43 بتاريخ 1995/08/08، ص 19.

المجلس الدستوري، رأي رقم 04/ر. أ/م د/97 مؤرخ في 1997/02/19، يخص مراقبة دستورية المادة 02 من الأمر 97-11 المؤرخ في 1997/03/19، المتضمن التقسيم القضائي. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 1997/03/19، ص 29.

المجلس الدستوري، رأي رقم 06/ر.ق ع/م د/98 مؤرخ في 1998/05/19 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 37 بتاريخ 1998/06/01، ص 09.

المجلس الدستوري رأي رقم 07/ر.ق ع/م د/98 مؤرخ في 1998/05/24، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 39 بتاريخ 1998/06/07، ص 10.

المجلس الدستوري، رأي رقم 04/ر.ق/م د/98 مؤرخ في 1998/06/13 حول دستورية مجموعة من مواد القانون 2000-. الجريدة الرسمية، العدد 43 بتاريخ 1998/06/16، ص 03.

المجلس الدستوري، إعلان رقم 01 P.CC/99/مؤرخ في 1999/04/20 يتعلق بنتائج انتخاب رئيس الجمهورية، الجريدة الرسمية، العدد 29 بتاريخ 1999/04/21، ص 03.

المجلس الدستوري، قرار رقم 02/ق.أ/م د/2000 مؤرخ في 2000/02/27، يتعلق بدستورية الأمر 97-15 المؤرخ في 1997/05/31 المحدد للقانون الأساسي الخاص بمحافظة الجزائر الكبرى. الجريدة الرسمية، العدد 07 بتاريخ 2000/02/28 ، ص 03.

المجلس الدستوري، النظام المؤرخ في 2000/06/28، المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 2000/08/06، ص 27.

المجلس الدستوري، رأي رقم 12/ر.ق/م د/01 مؤرخ في 2001/01/13 يتعلق بمطابقة القانون المتضمن القانون الأساسي لعضو البرلمان، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 2001/02/04، ص 05.

المجلس الدستوري، رأي رقم 01 A.RC/CC/ مؤرخ في 2002/04/03 يتعلق بمشروع تعديل الدستور. الجريدة الرسمية، العدد 22 بتاريخ 2002/04/03، ص 04.

المجلس الدستوري: إعلان رقم 01 P.CC/02/مؤرخ في 2002/06/03، يتعلق بنتائج انتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني. الجريدة الرسمية، العدد 43 بتاريخ 2002/06/23، ص 03.

المجلس الدستوري، رأي رقم 13/ر.ق ع/م د/02 مؤرخ في 2002/11/16 يتعلق بمطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 76 بتاريخ 2002/11/24، ص 4.

المجلس الدستوري، رأي رقم 14/ر.ق ع/م د/03 مؤرخ في 2003/03/23. الجريدة الرسمية، العدد 22 بتاريخ 2003/03/30، ص 15.

المجلس الدستوري، رأي رقم 01/ر.ق ع/م د/ 04 مؤرخ في 2004/02/05، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06، والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 2004/02/11، ص 19.

المجلس الدستوري، رأي رقم 02/ر.ق ع/م د/04 مؤرخ في 2004/08/22، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 57 بتاريخ 2004/09/08، ص 06.

المجلس الدستوري، رأي رقم 03/ر.ق ع/م د/04 مؤرخ في 2004/08/22، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 57 بتاريخ 2004/09/08، ص 09.

المجلس الدستوري رأي رقم 01/ر ق.ع/م د/05 مؤرخ في 2005/06/17، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي، للدستور، الجريدة الرسمية، العدد 51، بتاريخ 2005/07/30، ص 04.

المجلس الدستوري، رأي رقم 01/ر.م د/07 مؤرخ في 2007/07/23، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن تأجيل الانتخابات لتجديد المجالس الشعبية البلدية والولائية، المنبثقة عن انتخابات 10 أكتوبر 2002 و الانتخابات الجزئية ليوم 24 نوفمبر 2005، للدستور.

المجلس الدستوري، رأي رقم 02/ر.م د/07 مؤرخ في 2007/07/23، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، للدستور. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 2007/07/29، ص 06.

المجلس الدستوري، رأي رقم 01/08 ر . ت د /م د مؤرّخ في 2008/11/07 يتعلّق بمشروع القانون المتضمّن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 63 بتاريخ 2008/11/16، ص 04.

**القوانين العضوية**

الأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات. الجريدة الرسمية، العدد 12 بتاريخ 1997/03/06، المعدل والمتمم بالقانون العضوي 04-01 المؤرخ في 2004/02/07. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 2004/02/11، ص 21.

القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 1998/05/03، يتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. الجريدة الرسمية، العدد 37 بتاريخ 1998/06/01، ص 03.

القانون العضوي 98-03 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها. الجريدة الرسمية، العدد 39 بتاريخ 1998/06/07، ص 03.

القانون العضوي 99-02 المؤرخ في 1999/03/08، المتضمن تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 1999/03/09، ص 12.

القانون العضوي 04-01 المؤرخ في 2004/02/07 المعدل والمتمم للأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06، والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 2004/02/11، ص 21.

القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 2004/09/06، المتضمن القانون الأساسي للقضاء . الجريدة الرسمية، العدد 57 بتاريخ 2004/09/08، ص 18.

القانون العضوي 04-12 المؤرخ في 2004/09/06، المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته. الجريدة الرسمية، العدد 57 بتاريخ 2004/09/08، ص 23.

القانون العضوي 05-11 المؤرخ في 2005/07/17 المتعلق بالتنظيم القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 51 بتاريخ 2005/07/20، ص 06.

القانون العضوي 07- 08 المؤرخ في 2007/07/28 المعدل والمتمم للأمر 97 -07 المؤرخ في 1997/03/06 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 2007/07/29، ص 10.

**القوانين والأوامر**

الأمر 62-10 المؤرخ في 1962/07/16 يحدد طريقة انتخاب المجلس التأسيسي،

القانون 62-157 المؤرخ في 1962/12/31، الذي يمدد العمل بالتشريع الفرنسي إلا ما يتعارض منه مع السيادة الوطنية. الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 1963/01/11، ص 18.

القانون 63-218 المؤرخ في 1963/06/18، المتضمن إحداث المجلس الأعلى، الجريدة الرسمية، العدد 43، بتاريخ 1963/06/28، ص 662.

القانون التنظيمي 64-153 المؤرخ في 1964/06/05 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 05 بتاريخ 1964/06/12، ص 58.

الأمر 66-155 المؤرخ في 1965/06/08 الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية العدد 48 مؤرخة في 1966/06/10، ص 622.

الأمر 66-156 المؤرخ في 1965/06/08، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 49 بتاريخ 1966/06/11، ص 702.

الأمر 65-278 المؤرخ في 1965/11/16، المتضمن التنظيم القضائي. الجريدة الرسمية، العدد 96 بتاريخ 1965/11/23، ص 1290.

الأمر 66-154 المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 47 بتاريخ 1966/06/09، ص 582.

الأمر 66-211 المؤرخ في 1966/07/21 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، الجريدة الرسمية، العدد 64 بتاريخ 1966/07/29، ص 958؛ الملغى.

الأمر 67-190 المؤرخ في 1967/09/27، يعدل ويتمم الأمر 66-211 المؤرخ في 1966/07/21 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر. الجريدة الرسمية، العدد 84 بتاريخ 1967/10/13، الصفحة 1279. عرض أسباب الأمر 69-27 المؤرخ في 1969/05/13 المتضمن القانون الأساسي للقضاء الجريدة الرسمية، العدد 42 بتاريخ 1969/05/16، ص 482.

الأمر 69-27 المؤرخ في 1969/05/13 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، وتعرض لعدة تعديلات لاحقة، حتى ألغي نهائيا في 1989. ، الجريدة الرسمية، العدد 42 بتاريخ 1969/05/16، ص 482.

الأمر 70-86 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 105 بتاريخ 1970/12/18، ص 1570.

الأمر 72-2 المؤرخ في 1972/02/10، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين، الملغى. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 1972/02/22، ص 194.

الأمر 74-73 المؤرخ في 1974/07/12 المتضمن إحداث مجالس قضائية. الجريدة الرسمية، العدد 58 بتاريخ 1974/07/19، ص 799.

الأمر 74-103 المؤرخ في 1974/11/15 المتضمن قانون الخدمة الوطنية وميثاق الخدمة الوطنية، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 99 بتاريخ 1974/12/10، ص 1252.

الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78 بتاريخ 1975/06/30، ص 990.

الأمر 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 101 بتاريخ 1975/12/19، ص1306.

الأمر 76-35 المؤرخ في 1976/04/16 المتضمن تنظيم التربية والتكوين، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 33 بتاريخ 1976/04/23، ص 534. الملغى

الأمر 77-1 المؤرخ في 23 /1977/01 يتعلق بوثائق السفر للمواطنين الجزائريين. الجريدة الرسمية، العدد 09 بتاريخ 1977/01/30، ص 170.

القانون 84-09 المؤرخ في 1984/02/04 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد، الجريدة الرسمية، العدد 06 بتاريخ 1984/02/07، ص 139.

القانون 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة. الجريدة الرسمية، العدد 24 بتاريخ 1984/06/12، ص 910.

القانون 84-13 المؤرخ في 1984/06/02 المتضمن التقسيم القضائي. الجريدة الرسمية، العدد 26 بتاريخ 1984/06/26، ص 968.

القانون 88-01 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية. الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 1988/01/13، ص 30.

القانون 89-08 المؤرخ في 1989/04/25 يتضمن الموافقة على العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية، والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الإختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر سنة 1966. الجريدة الرسمية، العدد 17 بتاريخ 1989/04/26، ص 450.

القانون 89-10 المؤرخ في 1989/04/25 يتضمن الموافقة على الاتفاقية لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، المصادق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر سنة 1984. الجريدة الرسمية، العدد 17 بتاريخ 1989/04/26، ص 451.

القانون 89-13 المؤرخ في 1989/08/07 المتضمن قانون الإنتخابات ، الجريدة الرسمية، العدد 32 بتاريخ 1989/08/07، ص 848.

القانون 89-14 المؤرخ في 1989/08/08 يتضمن القانون الأساسي للنائب. الجريدة الرسمية، العدد 33 بتاريخ 1989/08/09، ص 872.

القانون 89-16 المؤرخ في 1989/12/11 يتضمن تنظيم المجلس الشعبي الوطني وسيره. الجريدة الرسمية، العدد 52 بتاريخ 1989/12/11، ص 1412.

القانون 89-21 المؤرخ في 1989/12/12 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المعدل، والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 53 بتاريخ 1989/12/13، ص 1425.

القانون 89-22 المؤرخ في 1989/12/12 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها. الجريدة الرسمية، العدد 53 بتاريخ 1989/12/13، ص .1435

1997/03/06، ص 30.

القانون 90-02 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 06 بتاريخ 1990/02/07، ص 231.

القانون 90-06 المؤرخ في 1990/03/27 يعدل ويتمم القانون 89-13 المؤرخ في 1989/08/07 المتضمن قانون الإنتخابات، الجريدة الرسمية، العدد 13 بتاريخ 1990/03/28، ص 432.

القانون 90-07 المؤرخ في 1990/04/03 المتعلق بالإعلام، المعدل.

القانون 90-08 المؤرخ في 1990/04/07، والمتعلق بالبلدية، المتمم.

القانون 90-09 المؤرخ في 1990/04/07، والمتعلق بالولاية، المتمم.

القانون 90-14 المؤرخ في 1990/06/02 المتعلق بممارسة الحق النقابي. الجريدة الرسمية، العدد 23 بتاريخ 1990/06/06، ص 764

القانون 90-23 المؤرخ في 1990/08/18 يعدل ويتمم الأمر 66-154 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 36 بتاريخ 1990/08/22، ص 1149.

القانون 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 52 بتاريخ 1990/12/02، ص 1652.

القانون 90-30 المؤرخ في 1990/12/01 الخاص بالأملاك الوطنية، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 52 بتاريخ 1990/12/02، ص 1661.

القانون 91-02 المؤرخ في 1991/01/08 المتعلق بالقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء. الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 1991/01/08، ص 24.

القانون 91-11 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المتمم. الجريدة الرسمية، العدد 21 بتاريخ 1991/05/08، ص 693.

القانون 91-30 المؤرخ في 1991/12/21، يعدل ويتمم القانون 90-14 المؤرخ في 1990/06/02 المتعلق بممارسة الحق النقابي. الجريدة الرسمية، العدد 68 بتاريخ 1991/12/25، ص 2656.

القانون 91-02 المؤرخ في 1991/01/08 المتعلق بالقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء. الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 1991/01/08، ص 24.

القانون 91-03 المؤرخ في 1991/01/08 المتضمن تنظيم مهنة المحضر، الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 1991/01/09، ص 25

القانون 91-05 المؤرخ في 1991/01/16 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 1991/01/16، ص 44.

القانون 91-06 المؤرخ في 1991/04/02 يعدل ويتمم القانون 89-13 المؤرخ في 1989/08/07 المتضمن قانون الإنتخابات. الجريدة الرسمية، العدد 14 بتاريخ 1991/04/03، ص 464.

القانون 91-10 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 21 بتاريخ 1991/05/08، ص 690.

المرسوم التشريعي 92-03 المؤرخ في 1992/09/30 يتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب. الجريدة الرسمية، العدد 70 بتاريخ 1992/10/01، ص 1817.

المرسوم التشريعي 93-02 المؤرخ في 1993/02/06 المتضمن تمديد مدة حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية، العدد 08 بتاريخ 1993/02/07، ص 05.

المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 1993/04/25 يعدل ويتمم الأمر 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري. الجريدة الرسمية، العدد 27 بتاريخ 1993/04/27، ص 03.

المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 1993/05/23 يتعلق ببورصة القيم المنقولة. الجريدة الرسمية، العدد 34 بتاريخ 1993/05/23، ص 04.

المرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 1993/10/05 يتعلق بترقية الإستثمار. الجريدة الرسمية، العدد 64 بتاريخ 1993/10/10، ص 03.

المرسوم التشريعي 94-07 المؤرخ في 1994/05/18 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، المعدل. الجريدة الرسمية، العدد 32 بتاريخ 1994/05/25، ص 04.

الأمر 95-11 المؤرخ في 1995/02/25 يعدل ويتمم الأمر 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 11 بتاريخ 1995/03/01، ص 08.

الأمر 95-21 المؤرخ في 1995/07/19 يعدل ويتمم القانون 89-13 المؤرخ في 1989/08/07، المعدل والمتمم، والمتضمن قانون الإنتخابات. الجريدة الرسمية، العدد 39 بتاريخ 1995/07/23، ص 19.

الأمر 95-23 المؤرخ في 1995/08/26 المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 1995/09/03، ص11.

الأمر 95-26 المؤرخ في 1995/09/25 المعدل والمتمم للقانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/08 المتضمن التوجيه العقاري."

الأمر 96-12 المؤرخ في 1996/06/10. ، يعدل ويتمم القانون 90-14 المؤرخ في 1990/06/02 المتعلق بممارسة الحق النقابي.

الأمر 96-25 المؤرخ في 1996/08/12 يعدل القانون 89-22 المؤرخ في 1989/12/12 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 1996/08/14، ص 03.

الأمر 96-30 المؤرخ في 1996/12/21 يعدل ويتمم القانون 91-05 المؤرخ في 1991/01/16 المتضمن تعميم إستعمال اللغة العربية. الجريدة الرسمية، العدد 81 بتاريخ 1996/12/22، ص 05.

الأمر 97-07 المؤرخ في 1997/03/06 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات. الجريدة الرسمية، المعدل والمتمم، العدد 12 بتاريخ 1997/03/06، ص 03،

الأمر 97-09 المؤرخ في 1997/03/06 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية. الجريدة الرسمية، العدد 12 بتاريخ 1997/03/06، ص 30.

الأمر 97-10 المؤرخ في 1997/03/06، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، نص ألغي تماما بعد ذلك بواسطة الأمر 03-05 المؤرخ في 2003/07/19 والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة (الجريدة الرسمية، العدد 44 بتاريخ 2003/07/23، ص 30.

الأمر 97-11 المؤرخ في 1997/03/19، المتضمن التقسيم القضائي. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 1997/03/19، ص 07.

القانون 98-02 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق بالمحاكم الإدارية. الجريدة الرسمية، العدد 37 بتاريخ 1998/06/01، ص 08.

القانون 98-11 المؤرخ في 1998/08/22 المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي 1998-2002، الجريدة الرسمية، العدد 62 بتاريخ 1998/08/24، ص 03.

القانون 99-05 المؤرخ في 1999/04/04، المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 24 بتاريخ 1999/04/07، ص 04.

القانون 01-05 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل والمتمم للأمر 66-154 المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية. الجريدة الرسمية، العدد 29 بتاريخ 2001/05/23، ص 05.

القانون 01-09 المؤرخ في 2001/06/26 المعدل والمتمم للأمر 65-156 المؤرخ في 1965/06/08، المتضمن قانون العقوبات. الجريدة الرسمية، العدد 34 بتاريخ 2001/06/27، ص 15.

الأمر 03-09 المؤرخ في 2003/08/13 يعدل ويتمم الأمر 76-35 المؤرخ في 1976/04/16 المتعلق بتنظيم التربية والتكوين. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ 2003/08/13 ص 04.

القانون 04-21 المؤرخ في 29-12-2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005، الجريدة الرسمية، العدد 85 بتاريخ 2004/12/30، ص 20.

القانون 05-01 المؤرخ في 2005/02/06 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما. الجريدة الرسمية، العدد 11 بتاريخ 2005/02/09، ص 03.

القانون 05-04 المؤرخ في 2005/02/06 المتضمن تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين. الجريدة الرسمية، العدد 12 بتاريخ 2005/02/13، ص 10.

الأمر 05-01 المؤرخ في 2005/02/27، يعدل ويتمم الأمر 70-86 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 2005/02/27، ص 15.

الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/02/27، يعدل ويتمم القانون 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 2005/02/27، ص 18.

القانون 05-07 المؤرخ في 2005/04/28 يتعلق بالمحروقات. الجريدة الرسمية، العدد 50 بتاريخ 2005/07/19، ص 03.

الأمر 05-03 المؤرخ في 2005/07/18 المتمم للقانون 90-08 المؤرخ في 1990/04/07، المتعلق بالبلدية. الجريدة الرسمية، العدد 50 بتاريخ 2005/07/19، ص 35.

الأمر 05-04 المؤرخ في 2005/07/18 المتمم للقانون 90-09 المؤرخ في 1990/04/07، المتعلق بالولاية. الجريدة الرسمية، العدد 50 بتاريخ 2005/07/19، ص 35.

القانون 06-01 المؤرخ في 2006/02/20 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. الجريدة الرسمية، العدد 14 بتاريخ 2006/03/08، ص 04.

القانون 06-02 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، الجريدة الرسمية، العدد 14 بتاريخ 2006/03/08، ص 15.

القانون 06-03 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 14 بتاريخ 2006/03/08.

الأمر 06-02 المؤرخ في 2006/02/28 المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين. الجريدة الرسمية، العدد 12 بتاريخ 2006/03/01، ص 09.

الأمر 06-03 المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 46 بتاريخ 2006/07/16، ص 03.

القانون 07-12 المؤرخ في 2007/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2008، الجريدة الرسمية، العدد 82 بتاريخ 2007/12/31، ص 17.

القانون 08-04 المؤرخ في 2008/01/23 المتضمن القانون التوجيهي للتربية الوطنية. الجريدة الرسمية، العدد 04 بتاريخ 2008/01/27، ص 07.

القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21 بتاريخ 2008/04/23، ص 03.

القانون 08-11 المؤرخ في 2008/06/25 يتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها. الجريدة الرسمية، العدد 36 بتاريخ 2008/07/02، ص 04.

القانون 08-15 المؤرخ في 2008/07/20 يحدد قواعد مطابقة البنايات وإتمام إنجازها. الجريدة الرسمية، العدد 44 بتاريخ 2008/08/03، ص 19.

الأمر 08-03 المؤرخ في 2008/09/01 يعدل القانون 01-01 ا لمؤرخ في 2001/01/31، والمتعلق بعضو البرلمان. الجريدة الرسمية، العدد 49 بتاريخ 2008/09/03 ، ص 03.

الأمر 09-04 المؤرخ في 2009/08/27 يتعلق باللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها. الجريدة الرسمية، العدد 49 بتاريخ 2009/08/30، ص 04.

**المراسيم**

المرسوم الرئاسي 89-67 المؤرخ في 1989/05/16 يتضمن الإنضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الإختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر سنة 1966. الجريدة الرسمية، العدد 20 بتاريخ 1989/05/17، ص 531.

المرسوم الرئاسي 89-143 المؤرخ في 1989/09/07، يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري والقانون الأساسي لبعض موظفيه. المرسوم الرئاسي 89-196 المؤرخ في 1989/10/24، يتضمن تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله. المرسوم الرئاسي 90-32 المؤرخ في 1990/01/23، يحدد قواعد تنظيم المجلس الأعلى للقضاء وعمله.

المرسوم الرئاسي 91-179 المؤرخ في 1991/05/28، يتعلق بالمجلس الإسلامي الأعلى

المرسوم الرئاسي 91-196 المؤرخ في 1991/06/04 المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية، العدد 29 بتاريخ 1991/06/12، ص 1087.

المرسوم الرئاسي 92-01، المتضمن حل المجلس الشعبي الوطني

المرسوم الرئاسي 92-44 المؤرخ في 1992/02/09 المتضمن إعلان حالة الطوارىء، الجريدة الرسمية، العدد 10 بتاريخ 1992/02/09، ص 285

المرسوم الرئاسي 92-77 المؤرخ في 1992/02/22 يتضمن إحداث المرصد الوطني لحقوق الإنسان. الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 1992/02/26، ص 410.

المرسوم الرئاسي 95-377 المؤرخ في 1995/11/20، يحدد النظام الداخلي لمجلس المحاسبة.

المرسوم الرئاسي 96-133 المؤرخ في 1996/03/23 المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية، العدد 20 بتاريخ 1996/03/31، ص 4.

المرسوم الرئاسي 98-187 المؤرخ في 1998/05/30 المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة، الجريدة الرسمية، العدد 44 بتاريخ 1998/06/17. ص 20.

المرسوم الرئاسي 99-170 المؤرخ في 1999/08/02 المتضمن إلغاء مؤسسة وسيط الجمهورية، الجريدة

المرسوم الرئاسي 99-234 المؤرخ في 1999/10/19 ، يتضمن إحداث اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة. الجريدة الرسمية، العدد 74 بتاريخ 1999/10/20، ص 04

المرسوم الرئاسي 99-239 المؤرخ في 1999/10/27، المتضمن إلغاء المرسوم التنفيذي 91-307 المؤرخ في 1991/09/07 الذي يحدد كيفيات التعيين في بعض الوظائف المدنية للدولة المصنفة وظائف عليا. الجريدة الرسمية، العدد 76 بتاريخ 1999/10/31، ص 03.

المرسوم الرئاسي 99-240 المؤرخ في 1999/10/27 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة. الجريدة الرسمية، العدد 76 بتاريخ 1999/10/31، ص 03.

المرسوم الرئاسي 01-71 المؤرخ في 25 /03/ 2001 يتضمن إحداث اللجنة الوطنية الإستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 18 بتاريخ 28 /03/ 2001، ص 05.

المرسوم الرئاسي 02-106 المؤرخ في 03 /04/ 2002 المتضمن استدعاء البرلمان المنعقد بغرفتيه. الجريدة الرسمية، العدد 22 بتاريخ 2002/04/03، ص 05.

المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 2002/07/24 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 52 بتاريخ 2002/07/28، ص 03.

المرسوم الرئاسي 02-298 المؤرخ في 2002/09/23 يتعلق بالمندوبيات الجهوية للجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها. الجريدة الرسمية، العدد 63 بتاريخ 09/25/ 2002، ص 05.

المرسوم الرئاسي 02-325 المؤرخ في 2002/10/16 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 90-75 المؤرخ في 2002/02/27 المحدد لكيفيات سير مهنة القضاة وكيفية منح مرتباهم. الجريدة الرسمية، العدد 69 بتاريخ 2002/10/20، ص 08.

المرسوم الرئاسي 03-90 المؤرخ في 2003/03/03 يتضمن التصديق على بروتوكول الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن إنشاء محكمة إفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، المعتمد بوغادوغو (بوركينا فاسو) في يونيو سنة 1998. الجريدة الرسمية عدد 15 بتاريخ 2003/03/05، ص 04.

المرسوم الرئاسي 05-279 المؤرخ في 2005/08/14 المتضمن إصدار النظام الداخلي للمحكمة العليا. الجريدة الرسمية، العدد 55 بتاريخ 2005/08/15.

المرسوم الرئاسي 06-62 المؤرخ في 2006/02/11 يتضمن التصديق على الميثاق العربي لحقوق الإنسان، المعتمد بتونس في مايو سنة 2004. الجريدة الرسمية، العدد 08 بتاريخ 2006/02/15، ص 03.

المرسوم الرئاسي 07-304 المؤرخ في 2007/09/29 يحدد الشبكة الإستدلالية لمرتبات الموظفين ونظام دفع رواتبهم. الجريدة الرسمية، العدد 61 بتاريخ 2007/09/30، ص 08.

المرسوم الرئاسي 07-305 المؤرخ في 2007/09/29 يعدل المرسوم التنفيذي 90-228 المؤرخ في 1990/07/25 الذي يحدد كيفية منح المرتبات التي تطبق على الموظفين والأعوان العموميين الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة. ، الجريدة الرسمية، العدد 61 بتاريخ 2007/09/30، ص 13.

المرسوم الرئاسي 07-308 المؤرخ في 2007/09/29، يحدد كيفيات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم. في نفس العدد من الجريدة الرسمية، ص 17.

المرسوم الرئاسي 08-311 المؤرخ في 2008/10/05 المحدد لكيفيات سير مهنة القضاة وكيفية منح مرتباهم. الجريدة الرسمية، العدد 57 بتاريخ 2008/10/05، ص 04.

المرسوم الرئاسي 08-338 المؤرخ في 2008/10/26 يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 2002/07/24 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم. الجريدة الرّسميّة، العدد 62 بتاريخ 2008/11/09 ص 06،

المرسوم الرئاسي 08-357 المؤرخ في 2008/11/08 المتضمن استدعاء البرلمان المنعقد بغرفتيه. الجريدة الرسمية، العدد 62 بتاريخ 2008/11/09، ص 20.

المرسوم الرئاسي 09-263 المؤرخ في 2009/08/30 يتعلق بمهام اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها وتشكيلتها وكيفيات تعيين أعضائها وسيرها. الجريدة الرسمية، العدد 49 بتاريخ 2009/08/30، ص 05.

المرسوم 66-161 المؤرخ في 1966/06/08 -المتعلق بسير المجالس القضائية والمحاكم، الجريدة الرسمية، العدد 50 بتاريخ 1966/06/13، ص 764.

المرسوم 84-384 المؤرخ في 1984/12/22 يتضمن تطبيق القانون 84-13، ويحدد عدد ومقرات ودوائر اختصاص المجالس القضائية والمحاكم. الجريدة الرسمية، العدد 68 بتاريخ 1984/12/23، ص 2342.

المرسوم 88-223 المؤرخ في 1988/11/05 يتعلق بنشر نتائج التعديل الدستوري الموافق عليه في استفتاء 1988/11/03 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. الجريدة الرسمية، العدد 45 بتاريخ 1988/11/05، ص 1522.

المرسوم التنفيذي 90-141 المؤرخ في 1990/05/19 المتضمن تنظيم مجلة المحكمة العليا وسيرها. الجريدة الرسمية، العدد 21 بتاريخ 1990/05/23، ص 701.

المرسوم التنفيذي 90-379 المؤرخ في 1990/11/24 يتضمن تغيير إسم بلدية "تاوريرت" الواقعة على تراب ولاية البويرة. الجريدة الرسمية، العدد 51 بتاريخ 1990/11/28، ص 1628.

المرسوم التنفيذي 90-407 المؤرخ في 1990/12/22، . الجريدة الرسمية، العدد 56 بتاريخ 1990/12/26، ص 1807.

المرسوم التنفيذي 90-417 المؤرخ في 1990/12/22 يتضمن تغيير إسم بلدية "الهرية" الواقعة على تراب ولاية قسنطينة. الجريدة الرسمية، العدد 01 بتاريخ 1991/01/02، ص 09.

المرسوم التنفيذي 91-51 المؤرخ 1991/02/23 يتضمن تغيير إسم بلدية "الداميات" الواقعة على تراب ولاية المدية. الجريدة الرسمية العدد 09 بتاريخ 1991/02/27، ص 335.

المرسوم التنفيذي 91-52 المؤرخ في 1991/02/23 يتضمن تغيير إسم بلدية "تدماية" الواقعة على تراب ولاية عين تموشنت. الجريدة الرسمية العدد 09 بتاريخ 1991/02/27، ص 336.

المرسوم التنفيذي 91-62 المؤرخ في 1991/03/02 يتضمن تغيير إسم بلدية "جبل عيسى ميمون" بولاية تيزي وزو، وتغيير مقرها. الجريدة الرسمية العدد 10 بتاريخ 1991/03/06، ص 364.

المرسوم التنفيذي 91-300 المؤرخ في 1991/08/24 يحدد صلاحيات الوزير المنتدب لحقوق الإنسان. الجريدة الرسمية، العدد 40 بتاريخ 1991/08/28، ص 1563.

المرسوم التنفيذي 91-450 المؤرخ في 1991/11/16 يتضمن تغيير تسمية بلدية "أولاد عطية" الواقعة في تراب ولاية المسيلة. الجريدة الرسمية العدد 59 بتاريخ 1991/11/20، ص 2291.

المرسوم التنفيذي 92-142 المؤرخ في 1992/04/11 المتضمن حل مجالس شعبية بلدية. الجريدة الرسمية، العدد 27 بتاريخ 1992/04/12، ص 797.

المرسوم التنفيذي 93-12 المؤرخ في 1993/01/12 يتضمن تغيير تسمية بلدية "عين حساينية" الواقعة على تراب ولاية قالمة. الجريدة الرسمية العدد 03 بتاريخ 1993/01/13، ص 05.

المرسوم التنفيذي 93-56 المؤرخ في 1993/02/27 المتضمن حل مجالس شعبية بلدية. الجريدة الرسمية، العدد 13 بتاريخ 1993/02/28، ص 05.

المرسوم التنفيذي 93-106 المؤرخ في 1993/05/05 المتضمن حل مجالس شعبية بلدية. الجريدة الرسمية، العدد 30 بتاريخ 1993/05/09، ص 05.

المرسوم التنفيذي 93-107 المؤرخ في 1993/05/05 يتضمن تغيير تسمية بلدية "المتكوك" الواقعة على تراب ولاية باتنة. الجريدة الرسمية العدد 30 بتاريخ 1993/05/09، ص 07.

المرسوم التنفيذي 93-128 المؤرخ في 1993/05/29 المتضمن حل مجالس شعبية بلدية. الجريدة الرسمية، العدد 36 بتاريخ 1993/05/30، ص 04.

المرسوم التنفيذي 94-05 المؤرخ في 1994/01/02 المتضمن حل مجالس شعبية بلدية. الجريدة الرسمية، العدد 01 بتاريخ 1994/01/02، ص 17.

المرسوم التنفيذي 93-186 المؤرخ في 1993/07/27، الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون 91-11 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المتمم. الجريدة الرسمية، العدد 51 بتاريخ 1993/08/01، ص 26.

المرسوم التنفيذي 95-310 المؤرخ في 1995/10/10 المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وحقوقهم وواجباهم.

المرسوم التنفيذي 98-63 المؤرخ في 1998/02/16 المحدد لكيفيات تطبيق الأمر 97-11 المؤرخ في 1997/03/19، المتضمن التقسيم القضائي. الجريدة الرسمية، العدد 10 بتاريخ 1998/02/25، ص 03.

المرسوم التنفيذي 98-143 المؤرخ في 1998/05/10، المتضمن تأهيل الموظفين لتمثيل إدارة البريد المواصلات أمام العدالة. الجريدة الرسمية، العدد 29 بتاريخ 1998/05/10، ص 12.

المرسوم التنفيذي 98-261 المؤرخ في 1998/08/29 يحدد أشكال الإجراءات وكيفياهّا في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة، الجريدة الرسمية، العدد 64 بتاريخ 1998/08/30، ص 05.

المرسوم التنفيذي 98-356 المؤرخ في 1998/11/14، يحدد كيفيات تطبيق القانون 98-02 المؤرخ في 1998/05/30 والمتعلق بالمحاكم الإدارية الجريدة الرسمية، العدد 85، بتاريخ 1998/11/15، ص 4.

المرسوم التنفيذي 99-178 المؤرخ في 1999/08/03، يحدد كيفيات تطبيق المادة 166 من الأمر 97-07، الجريدة الرسمية، العدد 53 بتاريخ 1999/08/08، بالنسبة للإستفتاءات، ص 22.

المرسوم التنفيذي 01-413 المؤرخ في 2001/12/19 المتضمن إنشاء مجلة مجلس الدولة وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 78 بتاريخ 2001/12/19، ص 16.

المرسوم التنفيذي 04-70 المؤرخ في 2004/03/04 يحدد كيفيات تطبيق أحكام المواد 45 و56 و60 و61 و166 من الأمر 97-07 المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، العدد 13 بتاريخ 2004/03/07 بالنسبة للرئاسيات، ص 19.

المراسيم التنفيذية المرقمة من 04-240 إلى 04-267، جميعها مؤرخة في 2004/08/29. الجريدة الرسمية، العدد 54 بتاريخ 2004/08/29، ص ص 06-38 تعدّل على التوالي الطبيعة القانونية للجامعات والمراكز الجامعية للوطن؛

المرسوم التنفيذي 05-303 المؤرخ في 2005/08/20، المتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء ويحدد كيفيات سيرها وشروط الالتحاق بها ونظام الدراسة فيها وحقوق الطلبة القضاة وواجباهم، الجريدة الرسمية، العدد 58 بتاريخ 2005/08/25، ص15.

المرسوم التنفيذي 05-248 المؤرخ في 2005/07/10. يتمم المرسوم التنفيذي 93-186 المؤرخ في 1993/07/27، الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون 91-11 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المتمم. الجريدة الرسمية، العدد 48 بتاريخ تاريخ 2005/7/10، ص 06.

المرسوم التنفيذي 08-04 المؤرخ في 2008/01/19 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك المشتركة في المؤسسات والإدارات العمومية. الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 2008/01/20، ص 04.

المرسوم التنفيذي 08-05 المؤرخ في 2007/09/29 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المهنيين وسائقي السيارات والحجاب. الجريدة الرسمية، العدد 03 بتاريخ 2008/01/20، ص 32.

المرسوم التنفيذي 08-140 المؤرخ في 2008/05/10، يحدد النظام النوعي لعلاقات العمل المتعلقة بالصحفيين. الجريدة الرسمية، العدد 24 بتاريخ 2008/05/10، ص 24.

المرسوم التنفيذي 08-409 المؤرخ في 2008/12/24 المتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط . الجريدة الرسمية، العدد 73 بتاريخ 2008/12/28، ص 07.

المراسيم التنفيذية المرقمة من 09-06 إلى 09-12 المؤرخة في 2009/01/04 ، التي تستبدل مراكز جامعية بجامعات جديدة وفق الطبيعة القانونية الجديدة. الجريدة الرسمية، العدد 02 بتاريخ 2009/01/11، ص ص 11-19.

المراسيم التنفيذية المرقمة من 09-364 إلى 09-373 المؤرّخة في 2009/11/15 تؤسس وتحدد محيط حماية بعض والموانئ. الجريدة الرسمية، العدد 67 بتاريخ 2009/11/17 ، ص ص 04-39.

**القرارات**

قرار وزير العدل المؤرخ في 1990/09/25 يتضمن تحديد عدد أقسام المحاكم. الجريدة الرسمية عدد 51 بتاريخ 1990/11/28، ص 1637، متمم بقرار وزير العدل المؤرخ 1995/06/14 الجريدة الرسمية، العدد 56 بتاريخ 1995/10/01، ص 18

قرار وزير المالية المؤرخ في 1999/02/20، يؤهل إعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة. الجريدة الرسمية، العدد 20 بتاريخ 1999/02/23، ص 09.

قرار وزير التربية الوطنية المؤرخ في 1999/08/03، يؤهل مفتش أكادمية محافظة الجزائر الكبرى ومديري التربية في الولايات لتمثيل الوزير التربية الوطنية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة. الجريدة الرسمية، العدد 58 بتاريخ 1999/08/25، ص 12.

قرار وزير البريد المواصلات المؤرخ في 1998/06/02، يحدد صفة الموظفين المؤهلين لتمثيل إدارة البريد المواصلات أمام العدالة. الجريدة الرسمية، العدد 42 بتاريخ 1998/06/14، ص 17.

القرار المؤرخ في 1989/06/26، الخاص باعتماد الجمعية المسماة "الرابطة الجزائرية للدفاع عن حقوق الإنسان" الجريدة الرسمية، العدد 44 بتاريخ 10/18 /1989، ص 1189.

**المداولات**

المجلس الأعلى للقضاء، مداولة بتاريخ 2006/12/23 تتضمن النظام الداخلي للمجلس الأعلى للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 15 بتاريخ 2007/12/28، ص 15.

المجلس الأعلى للقضاء، مداولة تتضمن مدونة أحلاقيات مهنة القضاء، الجريدة الرسمية، العدد 17 بتاريخ 2007/03/14، ص 15.

**الإجتهاد القضائي**

مجلس الدولة الغرفة الخامسة قرار 2871 بتاريخ 2001/11/12. مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 142.

مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 35472، فهرس 971، بتاريخ 2001/10/29، قضية ورثة ب.ع ضد ورثة هـــ.ع ومن معهم، غير منشور.

مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار بتاريخ 2005/10/18، ملف رقم 20217، فهرس رقم 905، مجلة مجلس الدولة، العدد 07 لسنة 2005، ص 123.

محكمة التنازع، قرار بتاريخ 2005/07/17 قضية رقم 16 فهرس رقم 01، مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2007، ص 247

محكمة التنازع، قرار بتاريخ 2005/07/17، قضية رقم 17، فهرس رقم 02، مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2007، ص 248،

مجلس الدولة، الغرفة الأولى قضية رقم 7454 بتاريخ 2001/10/29، قضية أزغوتي نبيل، ضد:المجلس الأعلى للقضاء ومن معه.

مجلس الدولة، قضية رقم 8455 بتاريخ 2002/09/16، قضية متاح صالح ضد بن ناصر البشير ومن معه.

مجلس الدولة، ملف رقم 001496بتاريخ 2000/05/08 ، قضية محافظ بنك الجزائر، ضد يونين بنك.

مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 9889 بتاريخ 2002/04/30، مجلة مجلس الدولة.

مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 17054 بتاريخ 2003/09/30، مجلة مجلس الدولة، العدد 04 لسنة 2003، ص 140.

المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 188163 بتاريخ 1997/12/01.

مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 7304 بتاريخ 2002/09/23، قضية ش.م ضد مديرية التربية.

مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 011052، فهرس 39 بتاريخ 2004/01/20. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 175.

محكمة التنازع، ملف رقم 55، قرار بتاريخ . 2008/03/16 قضية الشركة الصحراويةCOSATRAB ، ضد ولاية الأغواط. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، الإجتهاد القضائي لمحكمة التنازع، قسم الوثائق، ص 153.

محكمة التنازع، ملف رقم 62، قرار بتاريخ 2008/04/13، قضية تعاونية الفلاح، ضد تعاونية تربية وتنمية البقر SEDOBE. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، ص 205.

محكمة التنازع، ملف رقم 63، قرار بتاريخ 2008/04/14، قضية أعضاء التعاونية الفلاحية (س-ش)، ضد ورثة (خ-م) بحضور والي ولاية غليزان. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، ص 209.

محكمة التنازع، ملف رقم 15، قرار بتاريخ 2008/07/13، قضية (س-ر)، ضد (س-ع-أ) ومن معه. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، ص 41.

محكمة التنازع، ملف رقم 22، قرار بتاريخ 2008/07/13، قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية مشرع الصفا، ولاية تيارت، ضد (آ-ب). مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، ص 45.

ملف رقم 29، قرار بتاريخ 2007/11/13، قضية فريق (ز)، ضد والي ولاية الجزائر. مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، ص 65.

محكمة التنازع، ملف رقم 59، قرار بتاريخ 2008/03/16، قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية مشرع الصفا، ولاية تيارت، ضد (آ-ب). مجلة المحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2009، ص 179.

مجلس الدولة، الغرفة ، قرار رقم ، فهرس بتاريخ 2000/06/24. مجلة مجلس الدولة، العدد 02 لسنة 2002، ص 117.

مجلس الدولة، قرار رقم 14431 بتاريخ، 2002/09/24، قضية رئيس مجلس المحاسبة ضد النقابة الوطنية لقضاة مجلس المحاسبة.

مجلس الدولة، قرار رقم 172994 بتاريخ 1998/07/27. مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 83.

مجلس الدولة، قرار رقم 182491 بتاريخ 2000/01/17. مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2002، ص 109.

مجلس الدولة، قرار رقم 5240 بتاريخ 2002/01/28. مجلة مجلس الدولة، العدد 02 لسنة 2002، ص 165.

مجلس الدولة، قرار رقم 184600 بتاريخ 1999/05/31، مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2001، ص 101.

مجلس الدولة، قرار رقم 4786 بتاريخ 2002/03/18. فهرس الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة على الموقع الإلكتروني للوزارة.

المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 36473 بتاريخ 1984/01/07، قضية "ي ج ب" ضد وزير المالية. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 04 لسنة 1989، ص 211.
مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، القرار رقم 204658 بتاريخ 2000/07/10. فهرس الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة على الموقع الإلكتروني لوزارة العدل.
المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 117973 بتاريخ 1994/07/24،
مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية رقم 1553، قرار بتاريخ 2001/10/08، ولاية بومرداس، ضد أحمد حموش ورشيد غالمي.
المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 178894 بتاريخ 1988/02/10.
مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 26083، فهرس 884 بتاريخ 2006/10/31. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 212.
مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 024638، فهرس 802 بتاريخ 2006/06/28. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 221.
مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 5951 بتاريخ 2002/02/11،
مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، القرار رقم 204658 بتاريخ 2000/07/10. فهرس الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة على الموقع الإلكتروني لوزارة العدل.
المجلس الأعلى، قرار 1976/12/18، قضية عباس مولود ومن معه ضد بلدية البليدة.
المحكمة العليا، الغرفة الإدارية في 1995/09/10 تحت رقم 137000
مجلس الدولة، فهرس 37 قرار بتاريخ 2000/01/31. غير منشور.
قرار رقم 012355، فهرس 304 بتاريخ 2003/04/15. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 178.
مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 012355، فهرس 304 بتاريخ 2003/04/15. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 178.
مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 013565، فهرس 83 بتاريخ 2004/01/20. مجلة مجلس الدولة، العدد 08 لسنة 2006، ص 180.
مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، القرار رقم 7736، بتاريخ 2003/03/11، قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي ضد ب.د.ف ومن معها.
المجلس الأعلى، قرار رقم 26998 مؤرخ في 1986/04/12 المجلة القضائية، العدد 02 لسنة 1989، ص 215.
مجلس الدولة، قرار رقم 11053 بتاريخ 2003/06/17، قضية ب.ع ضد المكتب المكلف بالإشراف على انتخابات مجلس المحامين بعنابة، مجلة مجلس الدولة، العدد 04 لسنة 2003، ص 53.
مجلس الدولة، قرار رقم 11081 بتاريخ 2003/06/16 قضية ب.ع ومن معه ضد نقيب منظمة المحامين بسطيف، مجلة مجلس الدولة، العدد 04 لسنة 2003. ص 56.
مجلس الدولة، قرار رقم 8247 بتاريخ 2003/07/22، قضية وزير السكن ضد ورثة ح، مجلة مجلس الدولة، العدد 04 لسنة 2003، ص 64.
مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 13167 بتاريخ 2002/11/19.
المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 57024 بتاريخ 1989/01/14، المجلة القضائية، العدد 04 لسنة 1990.

المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار بتاريخ 1991/01/27، قضية م.ع ضد والي ولاية الجزائر ومن معه. غير منشور.

المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 1994/05/15، قضية خ.ب ضد ف.ي، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1995، ص 83.

مجلس الدولة، قرار بتاريخ 2002/02/11 قضية رقم 5951.

مجلس الدولة، قرار بتاريخ 2002/04/30، قضية رقم 10349.

مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 160507 بتاريخ 1999/04/19.

مجلس الدولة، قرار بتاريخ 2002/01/28، قضية رقم 5240.

مجلس الدولة، قرار بتاريخ 2003/04/08، ملف رقم 14989، قضية ك.م ضد وزارة التربية الوطنية، مجلة مجلس الدولة، العدد 03 لسنة 2003، ص 178.

قرار رقم 5638 بتاريخ 2002/07/15، مجلة مجلس الدولة، العدد 03 لسنة 2003، ص 161.

الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، قرار رقم 117973، بتاريخ 1994/07/24.

مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار غير منشور، فهرس 39 بتاريخ 1999/02/01، قضية بلدية وهران ضد الشركة الجزائرية لتوزيع السيارات.

مجلس الدولة، الغرفة الرابعة قرار غير منشور، فهرس 330 بتاريخ 2000/05/22، قضية الموظف ي.ك.

مجلس الدولة، الغرفة الرابعة قرار غير منشور، فهرس 21 بتاريخ 2000/01/31، بلدية موزاية، ضد ح.م.

المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 154268 بتاريخ 1997/03/16، قضية "بن شيكو" ومن معه، ضد والي ولاية قسنطينة. مجلة مجلس الدولة، العدد 02 لسنة 2002، ص 67.

مجلس الدولة، قرار رقم 5638 بتاريخ 2002/07/15.

مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 27279، فهرس 615، قرار بتاريخ 2005/10/25.

المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 36473 بتاريخ 1984/01/07، قضية "ي ج ب" ضد وزير المالية. المجلة القضائية للمحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد 04 لسنة 1989، ص 211.

مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 2982 بتاريخ 2002/06/10 قضية ضد والي ولاية الجزائر.

المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار بتاريخ 1993/02/14، قضية مواطن ضد وزير الداخلية.

المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 57362 بتاريخ 1998/02/23 قضية فريق بن عبد الله ووالي ولاية مسيلة.

المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 172994 بتاريخ 1998/07/27.

مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 13772 بتاريخ 2002/08/14.

مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 3408 بتاريخ 2001/11/06.

مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 150297 بتاريخ 1999/02/01.

مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 3535 بتاريخ 2001/07/09.

مجلس الدولة، الغرفة الثالثة قرار رقم 7764 بتاريخ 2003/02/04.

مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 6195 بتاريخ 2002/09/23.

مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 12045 بتاريخ 2002/10/08.

مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 6460 بتاريخ 23 /2002/09.

المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار بتاريخ 1990/07/28، المجلة القضائية لسنة 1992، العدد 03 ص 163.
المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار بتاريخ 1984/12/29، المجلة القضائية لسنة 1989، العدد 04 ص 227.
مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 6526 بتاريخ 2003/02/25.
مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 10349 بتاريح 2002/04/30.
مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 30115 فهرس رقم 150 بتاريخ 2006/03/28.
مجلس الدولة، القرار رقم 10464 المؤرخ في 2002/07/23.
مجلس قضاء الجزائر، الغرفة الإدارية القسم الاستعجالي، قرار إستعجالي مؤرخ في 2003/10/01.
مجلس الدولة، قرار استعجالي بتاريخ 2003/10/18 رقم 19240 قضية صديقي ومن معه ضد والي ولاية الجزائر، الأمين العام لحزب جبهة التحرير الوطني ووزير الداخلية والجماعات المحلية.
مجلس قضاء الجزائر، الغرفة الإدارية، قرار رقم 1429/03، مؤرخ في 2003/12/30.
مجلس الدولة، قرار رقم 20431 بتاريخ 2004/03/03.
مجلس الدولة، قرار استعجالي بتاريخ 2003/10/18 تحت رقم 19240.
مجلس الدولة، القرار المؤرخ في 1999/09/13 تحت رقم 202878.
مجلس الدولة، القرار المؤرخ في 2002/06/11 تحت رقم 7254.
مجلس الدولة، قرار رقم 20431 بتاريخ 2004/03/03.
الغرفة الإدارية لمجلس قضاء العاصمة، أصدرت قرارا بتاريخ 2006/06/12
مجلس الدولة، قرار رقم 20431 بتاريخ 2004/03/03،
المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار مؤرخ في 1982/05/29 تحت رقم 23887، المجلة القضائية، العدد 01 لسنة 1989، ص 222.
مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار غير منشور، فهرس 97 بتاريخ 1999/03/08، أيد قرارا صادرا عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة، في قضية بلدية ميلة، ضد السيدة ب.
مجلس الدولة، قرار غير منشور بتاريخ 1999/03/08، أيد قرارا صادرا عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو، في قضية ولاية تيزي وزو ضد فريق ص ومن معهم.
مجلس الدولة، قرار رقم 14989بتاريخ 2003/04/08، قضية ك.م ضد وزارة التربية الوطنية، مجلة مجلس الدولة، العدد 03 لسنة 2003، ص 178.
مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 13167 بتاريخ 2002/11/19، قضية وزير السكن ضد ورثة المرحوم ش.أ.

**الجرائد**

جريدة الخبر ليوم الأحد 03 جوان 2007.
جريدة الشروق اليومي ليوم الأحد 25 ماي 2008.
جريدة الخبر، العدد 5248 ليوم الثلاثاء 19 فيفري 2008.
جريدة الشروق اليومي، العدد 2283 ليوم الأربعاء 2008/04/23. ص 07.
جريدة الخبر، العدد 5305 ليوم السبت 26 أفريل 2008.

جريدة الفجر نيوز ليوم الاثنين 26 أكتوبر 2009.
جريدة الخبر ليوم الثلاثاء 10 نوفمبر 2009
جريدة الخبر، العدد 5852 ليوم الأحد 20 ديسمبر 2009.
جريدة النهار الجديد، العدد 661 ليوم الثلاثاء 22 ديسمبر 2009.
جريدة الشروق اليومي ليوم الأحد 08 جوان 2008.
جريدة الخبر، العدد 5887 ليوم الإثنين 25 جانفي 2010
جريدة الجزائر نيوز ليوم السبت 06 فيفري 2010.
جريدة النهار الجديد، العدد 703 ليوم الاثنين 08 فيفري 2010.
جريدة الخبر ليوم الخميس 25 فيفري 2010.
جريدة النهار الجديد ليوم السبت 27 مارس 2010.
جريدة الفجر نيوز ليوم الخميس 28 جانفي 2010
جريدة المساء ليوم الأحد 21 فيفري 2009.

## المواقع الإلكترونية الرسمية

الموقع الرسمي للمجلس الدستوري، على العنوان <www.conseil-constitutionnel.dz>
الموقع الرسمي لرئاسة الجمهورية، على العنوان <www.elmouradia.dz>
الموقع الرسمي للأمانة العامة للحكومة، على العنوان.<www.joradp.dz>
الموقع الرسمي للمجلس الشعبي الوطني، على العنوان <http://www.apn-dz.org>
الموقع الرسمي لمجلس الدولة الفرنسي < http://www.conseil-etat.fr >
الموقع الرسمي لمجلس الدولة، على العنوان <www.conseil-etat-dz.org/Arabe/organia.htm>
الموقع الرسمي لوزارة العدل، على العنوان <www.mjustice.dz>
الموقع الرسمي لمجلس الأمة، على العنوان <http://www.majliselouma.dz>
فهرس الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة، على العنوان
< http://www.droit.mjustice.dz/portailarabe/conseiletat/recherche.php >
موقع محرك البحث للتشريع الفرنسي <http://www.legifrance.gouv.fr>
الموقع الرسمي للنقابة الوطنية للقضاة، على العنوان <http://www.snmalgerie.com/arabic/ >
موقع مجلس قضاء قسنطينة الرقمي، على العنوان <http://www.courdeconstantine.mjustice.dz>
موقع مجلس قضاء الجزائر الرقمي، على العنوان.<http://www.courdalger.mjustice.dz>
موقع العربية الإخباري، على العنوان <http://www.alarabiya.net/articles/2006/06/12/24649.html>

# المراجع باللغة الفرنسية

**Ouvrages et articles**:

Farida ABERKENE:"Le rôle des juridictions administratives dans le fonctionnement de la démocratie", in, revue du Conseil d'tat, N° du 04 du 2003. p8.

M.BOUABDELLAH: "La fonction consultative du Conseil d'État et l'article 152 de la Constitution", in: Revue des Sciences Humaines, Université Mentouri, Constantine, N°17-Juin 2002, p 08.

Kouider BOUTALEB: "Démocratie, État de droit et bonne gouvernance en Afrique: le cas de l'Algérie",in Proceding of Colloque « Développement durable : leçons et perspectives », atelier Démocratie, État de droit et bonne gouvernance. Ouagadougou, 31 mai-1er juin 2004, p 22

Mohamed BRAHIMI: Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, Office des publications universitaire, Alger, 1995, p 11

Mohamed BRAHIMI:"les événements d'Octobre 1988: la manifestation violente de la crise d'une idiologie "en cessation de paiement", in R.A.S.J.E.P, 1990, N°4 Volume XXVIII, p 13.

Daniel CHABANOL: Le juge administratif, LGDJ, Paris, 1993.

Bernard CHANTEBOUT: Droit constitutionnel et science politique, 2ème Edition, Dalloz, Paris, 1972.

Jacques CHEVALLIER, L'tat de droit, Montchrestien, 4ème édition, Paris, 2003.

Daniel Kaufmann, Aart Kraay, and Massimo Mastruzzi: Governance Matters V: Aggregate and Individual

H.FENAUX, éléments du droit judiciaire algérien-RA 1967, p 483.

Farouk KESENTINI: "Le rôle du juge administratif dans la protection des libertés publiques et des droits de l'homme", in revue du Conseil détat, N° 04 de 2003, pp 48-51.

Rachid KHALOUFI: commentaire de l'arrêt de la Cour Supreme, in Ravu du Conseil d'Etat, N° 2 de 2002, p 86

Mokded KOUROGHLI : "Le Tribunal des conflits", in : Revue de la Cour Suprême, numéro spécial : jurisprudence du Tribunal des conflits, département de la documentation, 2009, p18.

Jaque LEGER:"les pouvoirs d'injonction et d'astreinte du juge aministratif", in Proceding du

Séminaire sur la justice administrative, tenu à Alger le 19-20/11/2005, Mai 2006, p 46.

Jacques LEGER:"Le référé suspension et le référé injonction", in: Proceding du Séminaire sur la justice administrative, tenu à Alger le 19-20/11/2005, Mai 2006. p50.

Danièle LOCHAK: La justice administrative, Montchrestien, 3ème édition, Paris, 1998, p 112

Gérard MARCOU, Amould NOURY: "Les alternatives au règlement par les juridictions étatiques des litiges intéressant l'administration", Ed Ronéo, Paris, 2001, p 128.

Eric MILLARD: "L'État de droit, idéologie contemporaine de la démocratie", in: Bultin de Méxique de droit comparé, nouvelle serie, année XXXVII, N° 109, Mars-Avril 2004, pp. 111-140.

John K.M. OHNESORGE:"État de droit (rule of law) et développement économique, L'étrange discours des institutions financières internationales" in: Critique internationale, Paris, N°18, Janvier 2003, p 47.
Marcel PRÉLOT : Histoires des Idées Politiques, Dalloz, 4ème édition, Paris, 1970.
Governance Indicators for 1996-2005, the World Bank, September 2006

## Journaux :

Le journal Le Quotidien d'Oran, du Dimanche 19 Février 2006
Le journal Le Quotidien d'Oran, du Jeudi 01 Juin 2006
Le journal Le Quotidien d'Oran, du Dimanche 15 Janvier 2006.
Le journal El Watan, du Dimanche 04 Septembre 2005
Le journal La Tribune, du Mercredi 22 Juin 2005
Le journal Liberté du Dimanche 07 février 2010..

## Références électroniques :

"L'État", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/État.htm>, dernière m.à.j: 10-12-2005, consulté le 15-12-2005.
"Thomas Hobbes" un article du Dictionnaire, LAROUSSE [CDROM]. Microsoft Corporation 1998
"John Locke " un article du Dictionnaire, LAROUSSE [CDROM]. Microsoft Corporation 1998
"Jean Jack Rousseau" un article du Dictionnaire, LAROUSSE [CDROM]. Microsoft Corporation 1998
"Friedrich Hegel", un article de l'encyclopédie ENCARTA [CDROM], Microsoft Corporation 1998
"Karl Marx", un article de l'encyclopédie ENCARTA [CDROM]. Microsoft Corporation 1998
"L'État de droit", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne]
<http://fr.wikipedia.org/wiki/État_de_droit.htm>, dernière m.à.j: 10-12-2005, consulté le 15-12-2005.
"Hans Kelsen", un article du Dictionnaire, LAROUSSE [CDROM].
"Angleterre", un article de l'encyclopédie ENCARTA [CDROM].
"Etats-Unis d'Amérique, le système constitutionnel" [en ligne]
<http://www.denistouret.fr/constitalien/usa.html>, consulté le 03/05/2008
Drieu GODEFRIDI:"Etat de droit ou Etat de droits?",
[en ligne] <http://www.la-science-politique.com/revue/revue2/papier15.htm>, consulté le 07/11/2005.
"le Mur de Berlin", un article de l'encyclopédie ENCARTA [CDROM].
"Weber (Max)", un article du Dictionnaire, LAROUSSE [CDROM].

"Consensus de Washington", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/ Consensus_de_Washington.htm>, dernière m.à.j: 22-05-2008, consulté le 29-05-2008.

"Irak" : un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Irak.htm>,consulté le 11-05-2010.2010 . "Paul Wolfowitz" : un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Paul_Wolfowitz#Affaire_Wolfowitz_.C3.A0_la_Banque_mondiale>,consulté le 11-05-2010.

"Qu'est-ce-que L'État de Droit", [en ligne] <http://www.vie-publique.fr/> consulté le 01-05-2005

"Géorgie & Ukraine", des articles de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <www.wikipedia.org>, consulté le 16/06/2008.

"Venezuela, Bolivie, l'Équateur & Cuba", des articles de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <www.wikipedia.org>, consulté le 16/06/2008.

[En ligne] <http://www.humanite.fr/2002-05-16_International_-Pays-Bas-droite-et-extreme-droite-en-tete>

Site officiel de la chaîneTV d'information Euronews [en ligne] <http://fr.euronews.net/2009/06/07/europe-centrale-extreme-droite-en-hongrie-domination-socialiste-en-slovaquie/> , consulté le : 12-04-2010

"Traité de Rome de 2004", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Constitution_Européenne>, consulté le 16/06/2008.

"Traité de Lecebone de 2006", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Constitution_Européenne>, consulté le 16/06/2008.

"Extrème droite", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Extrème_droite >, consulté le 16/06/2008.

"Algérie", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Algerie>, consulté le 16/06/2008.

"URSS", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne]

"Mouvement des non-alignés", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [en ligne], <http://fr.wikipedia.org/wiki/Pays_non_alignés>, consulté le 16/06/2008.

"Conseil constitutionnel (France)", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Conseil_constitutionnel_(France)>, dernière m.à.j: 18-11-2007, consulté le 25-11-2007.

"France", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/france.htm>, consulté le 16-06-2008.

Bernard Dione: "Réflexions sur le contrôle juridictionnel de l'Administration dans les pays en voie de développement d'Afrique Francophone", publications des nations unies, [en ligne] < unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/OFPA/UNPAN012751.pdf >

"Contrôle de constitutionnalité", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [en ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Contrôle_de_constitutionnalité>, dernière m.à.j: 04-03-2008, consulté le 16-03-2008.

"Gouvernement des juges", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [en ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Gouvernement_des_juges>, dernière m.à.j: 09-07-2007, consulté le 25-11-2007.

"Conseil d'état (France)", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Conseil_d'état_(France)>, dernière m.à.j: 08/01/2008, consulté le 09/01/2008.

"Quatrième pouvoir", un article de Wikipedia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Quatrième_pouvoir> , dernière m à j 11/06/2008, consulté le 17/06/2008.

"Tribunal des conflits (France)", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Conseil_constitutionnel_(France)>, dernière m.à.j: 27-12-2009, consulté le 28-04-2010.

Edouard Lambert ،"Gouvernement des juges", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/ Gouvernement_des_juges >, dernière m.à.j: 21-12-2007, consulté le 25-01-2008.

"Cour Suprême des États Unis", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Cour_Suprême_des_États_Unis>, dernière m.à.j: 21-12-2007, consulté le 25-01-2008.

"Iftikhar TCHOUDRI", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/ Iftikhar _tchoudri>, dernière m.à.j: 21-12-2007, consulté le 25-01-2008.

. "Gouvernement des juges", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [en ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Gouvernement_des_juges>, dernière m.à.j: 09-07-2007, consulté le 25-11-2007.

"Maroc", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/ Maroc >, dernière m.à.j: 21-12-2007, consulté le 25-01-2008.

"Tribunal des conflits (France)", un article de Wikipédia, l'encyclopédie libre, [En ligne] <http://fr.wikipedia.org/wiki/Conseil_constitutionnel_(France)>, dernière m.à.j: 27-12-2009, consulté le 28-04-2010.

"Les limites du principe de légalité" [en ligne] <http://www.aesplus.net/limites_legalite.htm>, consulté le 21/11/2007.

# الفهرس

الموضوع الصفحة

الموضوع الصفحة